غایة المرام فی شرح شرائع الاسلام

للعلامة السیّد حسین بن السیّد حسن میر حکیم بن السید عبد الحسین بن القاضی جلال الدین الحسینی الطالقانی النجفی المولود سنة ۱۰۸۸ والمتوفی سنة ۱۱۶۲ وله ذیل الأوطار وهو من تلامیذ الشیخ محمد ابن ماجد البحرانی ... الذریعة ج ۱۳ ص ۲۱ - ۳۲۱.

این مطالب با تاریخ کتابت نسخه منافات پیدا می کند.

اشتباه شده

مؤلف نسخه مفلح بن حسن صیمری است.

غایة المرام فی شرح شرائع الاسلام

للعلامة السید حسن بن السید حسن میر حکیم بن السید عبد الحسین بن القاضی جلال الدین الحسینی الطالقانی النجفی المولود سنة ١٠٨٨ والمتوفی سنة ١١٦٢

وله منیل الأوطار وهو من تلامیذ الشیخ محمد الملقب البحرانی الاربعة ج ١٣ ص ٣٢١.

این مطالب با تاریخ کتابت نسخه منافات پیدا می کند.

استاد مشکوة اشتباه کرده

مؤلف نسخه مفلح بن حسن صیمری است

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي هدانا الى الاسلام وانعم علينا بالتكليف المؤدي الى دار السلام التي تشارك فيها الباري بالدوام احمده حمد معترف بالانعام واشكره في حالتي العافية والاسقام وصلى الله على محمد وآله الكرام صلوة تتعاقب عليهم تعاقب الايام والشهور والاعوام ما اضاء صبح ودجى حندس الظلام **وبعد** فان علم الفقه مما تمس الحاجة اليه واجب لتوقف تمام نظام النوع عليه وقد صنف فيه العلماء المتقدمون وسلفنا الماضون عليهم رحمة الله ورضوانه كتبا متعددة مطولات واخرى متعددة مختصرات ولم يتركوا شيئا مما يحتاج اليه من الفتوى والروايات لمن افصح مانطقت به افهامهم وانفع ما جرت فيه اقلامهم كتاب شرايع الاسلام في معرفة الحلال والحرام تصنيف الامام الاكرم والفقيه الاعظم عين الاعيان ونادرة الزمان وقدوة المتقدمين وافضل العلماء الراسخين نجم الملة والحق والدين ابي القاسم جعفر بن سعيد الحلي قدس الله نفسه الزكية وافاض الله على تربته المراحم الربانية فتضمنه جميع اصول الاحكام المشهورة عن الائمة الكرام مع اضافة الفروع اللطيفة والتحقيقات الشريفة بلفظ رايق حسن محرر يفوق على اكثر ما انه اذا تسطر فرغب فيه الراغب واشتد عليه لفصاحته حرص الطالب حتى عمرت به المدارس وبقيت على تدريسه المجالس وهو مع شدة احتياج الناس اليه وعظم اكتبابهم عليهم قد اشتمل على ترددات ومسايل خلافيات فربما تعسر على الطلاب تحقيقها فيعسر اسلوك طريقها فاحببت ان اعمل له شرحا كاشفا لترداداته مبينا لمبهمه ومشكلاته مبرزا لرموزه ونكاته لترداداته رغبة الراغب وتعظم باضافته اليه منفعة الطالب فاستخرت الله وعملت هذا الكتاب راجيا من الله جزيل الثواب **وسميته غاية المرام في شرح شرايع الاسلام** مقتصرا على امثال الترددات والخلافيات من غير اطناب في الادلة بل بعمدة المناظر مع اضافة ما يليق في الباب من الفروع والتنبيهات ليشرح له الخاطر هذا مع قصور الباع في هذه الصناعة وقلة ما يصحبني من البضاعة لكن اذا محلت البلاد رعى الهشيم واذا تعذرت الموارد رد الاخر المقيم فاسال الله ان يلهمني منه الصواب ويعصمني من الخلل والاضطراب وان يجعل جنة واقية في المعاد انه الكريم الجواد يعطي السايل فوق المراد **مقدمة** اعلم ان جميع ما ذكره المص في هذا الكتاب من الاشهر اي من الروايات والاظهر من فتاوى الاصحاب والاشبه ما يدل على اصول المذهب من الاصول المسلمة والاطلاقات المسلمة والانسب مثله والتردد ما احتمل الامرين عنده والاحوط بمعنى الاولوية والمذهب والاكثر بمعنى ان القايل به اكثر والاصح ما لا احتمال عنده فيه والاولى هو ترجيح احد القولين متكافيين في النقل بوجه ما وعلى قول اراد به انه وجد قولا لبعض الفقهاء ولم يجد عليه دليلا وعلى قول مشهور اراد ما وجده مشهورا

بر[illegible]

[illegible] يخرج هو تعدية الحكم من منطوق به الى مسكوت عنه اما لفحوى [illegible] دل به كدلالة تحريم التافيف على تحريم الضرب وعلى التنبيه بالادنى على الاعلى او لكونه مساويا [illegible] كدلالة تحريم التمر بالرطب على تحريم بيع الزبيب بالعنب لتشاركهما في العلة وهي النقص عند الجفاف ويسمى اتحاد طريق المسألتين **كتاب الطهارة** قال رحمه الله الطهارة اسم للوضوء والغسل والتيمم على وجه له تاثير في استباحة الصلوة **اقول** اختلفت عبارة الاصحاب في تعريف الطهارة قال الشيخ في المبسوط الطهارة اسم لما يستباح به الدخول في الصلوة واورد عليه ابن ادريس اعتراضا عكسا وطردا اما العكس فوضوء الحائض اذ هو طهارة ولا يصدق عليه الحد واما الطرد فغسل الثياب واليدين من النجاسات وليس طهارة مع صدق الحد عليه واجيب عن الاول بالمنع من كونه طهارة لما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال قلت الحائض تطهر يوم الجمعة وتذكر الله تعالى قال اما الطهر فلا ولكن تتوضأ وقت كل صلوة ثم تستقبل القبلة وتذكر الله تعالى فقد نفى عنه اسم الطهارة واجيب عن الثاني فانه انما لمانع فلا يدخل في الحد فالاعتراض ضم وقول المص اسم تنبيها على ان التعريف لفظي وقوله للوضوء والغسل والتيمم ليخرج ازالة النجاسات وقوله له تاثير في استباحة اذ هو طهارة والمبيح للصلوة هو الوضوء السابق **قال** رحمه الله لا يطهر باتمامه كرا على الاظهر **اقول** اختلف علماؤنا في اتمام القليل وهو ما نقص عن الكر اذا تنجس ثم تمم كرا هل يطهر ام لا قال السيد وابن [illegible] يطهر لقوله عم اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا ولانه لو وقعت النجاسة بعد بلوغه كرا لم تؤثر فيه فكذا قبل اذا حصل البلوغ وقال الشيخ لا يطهر واختاره العلامة لانه محكوم بنجاسته شرعا فلا ترتفع الا بدليل شرعي ولم يثبت ولانه بنجاسته صار في حكم النجاسة فاذا لاقى ما تمم به وهو اقل من كر انفعل به والجواب العلامة بالفرق بين وقوع النجاسة بعد اتمامه كرا وقبل الاتمام لانه في الحالة الاولى قوة الدفع فلا يتحمل النجاسة وفي الثانية هو قابل للانفعال فاذا انفعل لم يبق له قوة دافعة للنجاسة فافترقا **قال** رحمه الله والكر الف ومائتا رطل بالعراقي على الاظهر **اقول** البحث هنا في موضعين الاول في تقديره الكر وفي تعريفه طريقان الاول الوزن وفي كميته ثلثة اوجه الاول رواية محمد بن عمير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عم قال الكر الف ومائتا رطل وهي مرسلة لكن عليها عمل الاصحاب الثاني رواية عبد الرحمن بن المغيرة عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال الكر من الماء نحو حبي هذا وهي مرسلة ايضا وحملها الشيخ على كون الحب يسع الكر الثالث انه ستمائة رطل وفي صحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال الكر ستمائة رطل قال الشيخ ولم يعمل بهذه الرواية احد من الاصحاب الثاني المساحة وفيه ثلثة اوجه الاول ثلثة اشبار في ثلثة اشبار الثاني ذراعان عمقه في ذراع وشبر سعته والمستند رواية اسمعيل بن جابر عن ابي عبد الله عليه السلم

رواية ابو بصير عن ابي عبد الله عم قال اذا كان الماء تحته اشبار ...
في عمق في الارض فذاك الكر **البحث الثالث** في تقدير الرطل وفيه قولان احدهما ...
تسعون درهما وهو قول المرتضى ومحمد بن بابويه لانه احوط ولان الاكثر يحصل تحته الاقل ...
لان الائمة عليهم السلم من اهل المدينة فاجابوا بالمعهود عندهم الثاني انه عراقي مائة وثلثون درهما و...
قول ابن ادريس واختاره المتاخرون **قال** رحمه الله ويستوي في هذا الحكم مياه الغدران والاواني على
الاظهر **اقول** المشهور عند علمائنا ان بلوغ الكرية يقتضي عدم الانفعال بدون التغير سواء كان في حوض
او انية او غدير وقال المفيد وسلار ينجس الحياض والاواني سواء زاد عن الكر او نقص محتجا ... حمل
على الغالب من ان الانية لا تسع الكر **قال** رحمه الله وهل ينجس بالملاقاة فيه تردد والاظهر التنجيس
اقول للاصحاب هنا اختلاف قال الشيخ في يه وف وط بنجاستها ووجوب النزح وهو مذهب بن عيسى
وقال في يب لا ينجس ويجب النزح تعبدا وقواه ابن العباس في المقتصر وقال ابن ابي عقيل لا ينجس الا بالتغير
ويستحب النزح واختاره مة وابنه فخر الدين احتج الشيخ ومن وافقه على التنجيس بصحيح علي بن يقطين عن ابي الحسن موسى
عم قال سالته عن البئر تقع فيها الحمامة والدجاجة والفارة او الكلب او الهرة قال يجزيك ان تنزح منها دلاء فان
ذلك يطهرها دلت هذه الرواية على حكمين الاول نجاسة البئر لقوله ان ذلك يطهرها فلو كانت طاهرة لم يفد
تحصيل الحاصل الثاني وجوب النزح لقوله يجزيك فان الاجزاء لا يستعمل الا في الوجوب والخلاف منشاؤه من
تعارض الروايات التي تطول بذكرها الكتاب **قال** رحمه الله واحد الدماء الثلثة على قول مشهور **اقول**
قال الشيخ دم الحيض والاستحاضة والنفاس يوجب نزح الجميع واختاره ابن ادريس والعلامة اما الشيخ فلم نظفر بحديث
يدل على ما اختاره ويمكن ان يحتج له بانه ماء محكوم بنجاسته ولم يرد فيه نص دال على تطهيره بقدر معين قال
المفيد ينزح لقليله خمس ولكثيره عشر ولم يفرق **قال** رحمه الله وينزح منها خمسون ان وقعت فيها عذرة
فذابت والمروي اربعون او خمسون **اقول** الرواية هي ما رواه الصدوق في كتابه عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم
عن العذرة تقع في البئر قال ينزح منها عشرة دلاء فان ذابت فاربعون او خمسون فالصدوق تبع الرواية
وحمل الاربعين على الاجزاء والخمسين على الفضل والشيخ فصل بين الرطبة واليابسة فجعل في الرطبة خمسين وفي
اليابسة عشرا مخالفا لفظ الرواية في شيئين الاول الفرق بين الرطبة واليابسة ولعل وجهه عدم
انفكاك الرطبة عن الميعان والتقطع بعد وقوعها في البئر والحكم في الخمسين معلق على ذلك الثاني الجزم
بوجوب الخمسين ولعل وجهه ترجيح جانب الاحوط **قال** رحمه الله وكثير الدم كذبح الشاة والمروي
من ثلثين الى اربعين **اقول** الرواية اشارة الى ما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عم قال سالته عن رجل كان

تستقى

تستقى من بئر ماء فرعف فيها هل يتوضا منها قال ينزح منها دلاء يسيرة وسالته عن رجل ذبح شاة
في بئر ماء هل يتوضا من ذلك البئر قال ينزح منها ما بين ثلاثين الى اربعين دلوا ويتوضا
رحمه الله والمروي دلاء يسيرة **اقول** هنا اشارة الى رواية علي بن جعفر المتقدمة وما قبلها الدلاء اليسيرة
عشر دلاء جمع كثرة واقل جمع الكثرة عشرة لان جمع القلة ما بين الثلثة الى العشرة واختلفوا في العشرة هل يدخل
في ذي الغاية ام لا فعلى القول بدخولها يكون اكثر جمع القلة عشرة واقل جمع الكثرة احد عشر وعلى القول بعدم
دخولها يكون اكثر جمع القلة تسعة فعلى القولين لا يجوز نقص جمع الكثرة عن عشرة والدلاء جمع كثرة فلا ينقص
عن عشرة **قال** رحمه الله اختلاف اجناس النجاسة موجب لتضاعف النزح وفي تضاعفه مع التماثل تردد
اقول البحث هنا في مقامين الاول التضاعف مع التماثل وقد تردد فيه المصنف لان لكل نجاسة
مقدرا شرعيا حيث لو انفردت لوجب ذلك المقدر قطعا وكذلك مع التكثر لان التداخل على خلاف
الاصل فلا بد من دليل شرعي ومن ان لكل جزء من هذه النجاسة المماثلة لا يزيد حكمه على الجزء الاخر فالكثرة
ليست معتبرة ما لم يحصل الفرق من الجزء الحيوان وكله وبين صغيره وكبيره واذا لم يعتبر الكثرة لم تتضاعف
مع التكثر الثاني التضاعف مع الاختلاف وقد جزم المصنف به هنا لان اختلاف النجاسة
يختلف اجزاؤها مع القوة والضعف فلا تداخل ويحتمل دخول الاقل تحت الاكثر لاشتماله على الاقل
وزيادة تقابل في تلك النجاسة التي وجب لها ذلك المقدر فتصير كالمتماثل وذهب العلامة في
عد الى عدم التضاعف مطلقا ومذهب الشهيد في دروسه التضاعف مطلقا **قال** رحمه الله واذا
تغير احد اوصاف مائها بالنجاسة قيل ينزح حتى يزول التغير وقيل ينزح ماؤها فان تعذر لغزارتها
تراوح عليها اربعة وهو اولى **اقول** القول الاول قول المفيد ينزح حتى يزول التغير ولم يجعل نزح
الجميع شرطا وهو مذهب ابن ابي عقيل ايضا واختاره مة في لف لما رواه الشيخ في الحسن عن ابي اسامة عن ابي
عبد الله عم في الفارة والسنور والدجاجة والطير والكلب قال ما لم يتفسخ او يتغير طعم الماء يكفيك خمس دلاء
فان تغير الماء فخذ منه حتى يذهب الريح والثاني قول علي بن بابويه قال ينزح اجمع فان تعذر تراوح عليه
اربعة رجال يوما واختاره ابنه محمد بن بابويه وفصل ابن ادريس فقال ان كانت النجاسة منصوصة
المقدر نزح فان زال التغير والا نزح حتى يزول وان لم تكن منصوصة المقدر والا نزح اجمع فان
تعذر تراوح عليها اربعة يوما فان زال التغير في اثناء اليوم اكمل اليوم وجوبا قال مة وتفصيل
ابن ادريس على مذهبه لكنه لا دليل قويا **تنبيه** اختلف عبارة الاصحاب في تحديد اليوم واحسنها ما
قاله في ... وهو من طلوع الفجر الى مغيب الشمس ولا يجزي الليل ولا الملفق منه ومن النهار وهل يجزي الليل

رواية ابو بصير عن ابي عبد الله عم قال اذا كان الماء تحته اثنا ر...
في عمقه في الارض فذاك الكر الموضع الثالث في تقدير الرطل وفيه قولان احدهما ا...
تسعون درهما وهو قول المرتضى ومحمد بن بابويه لانه احوط ولان الاكثر يجعل تحته الاقل بحد...
لان الائمة عليهم السلم من اهل المدينة فاجابوا بالمعهود عندهم الثاني انه عراقي مائة وثلثون درهما و...
قول ابن ادريس واختاره المتاخرون قال رحمه الله ويستوي في هذا الحكم مياه الغدران والاواني على
الاظهر اقول المشهور عند علمائنا ان بلوغ الكرية يقتضي عدم الانفعال بدون التغيير سواء كان في حوض
او انية او غدير وقال المفيد وسلار ينجس الحياض والاواني وان كان سواء زاد عن الكر ونقص مع نجاستها ويحمل
على الغالب من ان الانية لا تسع الكر قال رحمه الله وهل ينجس بالملاقاة فيه تردد والاظهر التنجيس
اقول للاصحاب هنا اختلاف قال الشيخ في نهايته وتهذيبه بنجاستها ووجوب النزح وهو مذهب ابن ادريس
وقال في مبسوط لا ينجس ويجب النزح تعبدا وقواه ابن البراج في المقتصر وقال ابن ابي عقيل لا ينجس الا بالتغير
ولا يجب النزح واختاره العلامة وابنه فخر الدين احتج الشيخ ومن وافقه على التنجيس بصحيح علي بن يقطين عن ابي الحسن موسى
عم قال سألته عن البئر يقع فيها الحمامة والدجاجة والفارة او الكلب او الهرة قال يجزيك ان تنزح منها دلاء فان
ذلك يطهرها دلت هذه الرواية على حكمين الاول نجاسة البئر بقوله ان ذلك يطهرها فلو كانت طاهرة لم يجعله
تحصيل الحاصل الثاني وجوب النزح لقوله يجزيك فان الاجزاء لا يستعمل الا في الوجوب والخلاف منشاؤه من
تعارض الروايات التي تطول بذكرها الكتاب قال رحمه الله او احد الدماء الثلثة على قول مشهور اقول
قال الشيخ دم الحيض والاستحاضة والنفاس يوجب نزح الجميع واختاره ابن ادريس والعلامة اما الشيخ فلم نطلع له على حجة
يدل لنا ما اختاره ويمكن ان يحتج له بانه ماء محكوم بنجاسته ولم يرد فيه نص دال على تطهيره بقدر معين قال
المفيد ينزح لقليله خمس ولكثيره عشر ولم يفرق قال رحمه الله وينزح منها خمسون ان وقعت فيها عذرة
فذابت والمروي اربعون او خمسون اقول الرواية هي ما رواه الصدوق في كتابه عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم
عن العذرة تقع في البئر قال ينزح منها عشرة دلاء فان ذابت فاربعون او خمسون فالصدوق تبع الرواية
وجعل الاربعين على الاجزاء والخمسين على الفضل والشيخ فصل بين الرطبة واليابسة فجعل في الرطبة خمسين وفي
اليابسة عشرا مخالفا لنفس الرواية في شيئين الاول الفرق بين الرطبة واليابسة ولعل وجهه عنده
انفكاك الرطبة عن الميعان وانقطاعها بعدم وقوعها في البئر والحكم في الخمسين معلق على ذلك الثاني الجزم
بوجوب الخمسين ولعل وجهه ترجيح جانب الاحوط قال رحمه الله وكثير الدم كذبح الشاة والمروي
من ثلثين الى اربعين اقول الرواية اشارة الى ما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عم قال سألته عن رجل كان

تستقي

تستقي من بئر ماء فرعف فهل يتوضا منها قال ينزح منها دلاء يسيرة وسألته عن رجل ذبح شاة
في بئر ماء هل يتوضا من ذلك البئر قال ينزح منها ما بين ثلثين الى اربعين دلوا ويتوضى
رحمه الله والمروي دلاء يسيرة اقول هذا اشارة الى رواية علي بن جعفر المتقدمة وما قيل له الدلاء اليسير
عشرة دلاء جمع كثرة واقل جمع الكثرة عشرة لان جمع القلة ما بين الثلثة الى العشرة واختلفوا في الغاية هل يدخل
في ذي الغاية ام لا فعلى القول بدخولها يكون اكثر جمع القلة عشرة واقل جمع الكثرة احد عشر وعلى القول بعدم
دخولها يكون اكثر جمع القلة تسعة فعلى القولين لا يجوز ان ينقص جمع الكثرة عن عشرة والدلاء جمع كثرة فلا ينقص
عن عشرة قال رحمه الله اختلاف اجناس النجاسة موجبة لتضاعف النزح وفي تضاعفه مع التماثل تردد
اقول البحث هنا في مقامين الاول التضاعف مع التماثل وقد تردد فيه المصنف لان لكل نجاسة
مقدرا شرعيا بحيث لو انفردت لوجب ذلك المقدر قطعا وكذلك مع التكثر لان التداخل على خلاف
الاصل فلابد له من دليل شرعي ومن ان لكل جزء من هذه النجاسة المتماثلة لا يزيد حكمه على الجزء الاخر فالكثرة
ليست معتبرة ولا يحصل الفرق من الجزء الحيوان وكله وبين صغيره وكبيره واذا لم يعتبر الكثرة لم يتضاعف
مع التكثر الثاني التضاعف من الاختلاف وقد جزم المصنف به هنا لان اختلاف النجاسة
يختلفان جزءا وهما مع القوة والضعف فلا تداخل ويحتمل دخول الاقل تحت الاكثر لاشتماله على الاقل
وزيادة تداخل في تلك النجاسة التي وجب لها ذلك المقدر فتصير كالمتماثل وذهب العلامة في
عدة الى عدم التضاعف مطلقا ومذهب الشهيد في دروسه التضاعف مطلقا قال رحمه الله واذا
تغير احد اوصاف مائها بالنجاسة قيل ينزح حتى يزول التغير وقيل ينزح ماؤها فان تعذر لغزارتها
تراوح عليها اربعة وهو اولى اقول القول الاول قول المفيد ينزح حتى يزول التغير ولم يجعل للنزح
حدا شرطا وهو مذهب ابن ابي عقيل ايضا واختاره العلامة في المختلف لما رواه الشيخ في الحسن عن ابي اسامة عن ابي
عبد الله عم في الفارة والسنور والدجاجة والطير والكلب قال ما لم يتفسخ او يتغير طعم الماء يكفيك خمس دلاء
فان تغير الماء فخذ منه حتى يذهب الريح والثاني قول علي بن بابويه قال ينزح اجمع فان تعذر تراوح عليه
اربعة رجال يوما واختاره ابنه محمد بن بابويه وفصل ابن ادريس فقال ان كانت النجاسة منصوصة
المقدر نزح فان زال التغير والا نزح حتى يزول وان لم تكن منصوصة المقدر والا نزح اجمع فان
تعذر تراوح عليها اربعة يوما فان زال التغير في اثناء اليوم اكمل اليوم وجوبا قال العلامة وتفصيل
ابن ادريس على مذهبه لكنه لا دليل قويا تنبيه اختلف عبارة الاصحاب في تحديد اليوم واحسنها ما
قاله في [illegible] وهو من طلوع الفجر الى مغيب الشمس ولا يجزي الليل ولا الملفق منه ومن النهار وهل يجزي الثنا

...ترب شيء عدم الاجزاء ونقل ابو العباس عن المصنف الاجزاء ان اعتبر القوم وعدمه ان اعتبر
الرجال وفيه نظر لقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم عسى ان يكونوا خيرا منهم ولا نساء من نساء عسى ان يكن منهن
خيرا منهن جعل القوم هم الرجال دون النساء وقال زهير شعر وما ادري وسوف اخال ادري
اقوم آل حصن ام نساء جعل قوم الرجال دون النساء فروع الاول لو نزح اثنان نزحا متواليا يوما
عدم الاجزاء لمخالفة النص والاجزاء لحصول المقصود الثاني لا ينجس جوانب البئر بما يصيبها من المنزوح الثالث
يحكم بالطهارة عند مفارقة اجزاء الدلاء لوجه الماء الرابع هل يغسل الدلو بعد النزح قيل لا لانه لو كان
نجسا لما سكت عنه الشارع ولان الاستحباب يدل على طهارته والا لنجس البئر عند اعادته عليه قيل
غسلها ومعنى قولنا الاستحباب بالنزح اشارة الى ما ورد من النزح المستحب في من ثلثين الى اربعين
وحمل الثلثين الى اربعين وحمل الثلثين على الاجزاء والاربعين على الاستحباب فلو وجب غسل الدلو بعد
النزح كان منجسا لما بعد الثلثين بملاقاة الدلو قيل غسله فيكون بالزيادة محدثا لنجاسة البئر لا
فاعلا مستحبا هذا خلف الخامس لو جف البئر سقط النزح لتعلقه بالذاهب والمتجدد غيره السادس
تطهيرها تطهير النازح السابع لو تمعط الشعر منها كفى عليها الطحن يحتمل وجهه وان كان شعر نجس العين
ولو استمر خروجه استوعب فان تعذر [illegible] الثامن لا يعتبر المزيل التغير ولو
لا مقدر له وهل يعتبر في القدر يحتمل ذلك لان تكرار الاستقاء واضطراب الارشية في البئر ربما كان
له مدخل في التطهير بتموج الماء واستهلاك النجاسة واستقرب مة في عدة عدم الاعتبار لحصول المقصود
وهو اخراج ذلك العدد التاسع لو وجدت النجاسة بعد الاستعمال لم يؤثر وان احتمل سبقها الا ان
لو تغير ماء البئر المقارب للبالوعة تغيرا يحتمل استناده اليها وجب الاجتناب قال رحمه الله ولا
يخشى على الاظهر اقول اجمع الاصحاب على المنع من استعمال الماء المضاف في رفع الحدث وانما الخلاف
الا ابن بابويه فانه جوز الوضوء وغسل الجنابة بماء الورد والسيد المرتضى جوز ازالة الخبث بكل
مائع قال رحمه الله فالماء المستعمل في الوضوء طاهر مطهر وما استعمل في الحدث الاكبر طاهر وهل
يرفع به الحدث فيه تردد والاحوط المنع اقول منشا التردد من ان المكلف مكلف بالطهارة بالماء المتيقن
طهارته المقطوع على استباحة الصلوة باستعماله والمستعمل في غسل الجنابة مشكوك فيه فلا يخرج باستعماله
من العهدة وبه قال الشيخ والمفيد ومن انه طاهر غير مضاف فلا مانع من جواز استعماله وهو مذهب ابن
ادريس والعلامة قال رحمه الله وفي المسوخ تردد والطهارة اظهر اقول السور بالهمز ما فضل من
ماء قليل بعد شرب حيوان وفي الحديث اذا شربتم فاسأروا اي فضلوا فضلا من الماء وقد اختلف في

الاسار

نجاس

الاسار على اربعة اقوال الاول نجاسة كل ما لا يؤكل لحمه عدا الطيور وما لا يمكن التحرز
منه كالفارة والهرة وهو مذهب الشيخ في ط والثاني طهارة سور كل حيوان طاهر ونجاسة سور
وهو مذهب علم الهدى واختاره العلامة وابو العباس الثالث سور الجلال والمسوخ وهو
مذهب ابن ابي عقيل الرابع نجاسة سور اكل الجيف وهو مذهب [illegible] قال رحمه الله وما لا يدرك الطرف
من الدم لا ينجس الماء وقيل ينجس اقول بعدم التنجيس قال الشيخ في ط لصحيحة علي بن جعفر عن اخيه وبالتنجيس قال
ابن ادريس لانه ماء قليل لاقته نجاسة وكل ماء قليل لاقته نجاسة فانه ينجس واختاره العلامة وشيخنا ابو العباس
وقوله لا يدرك الطرف اما لبعده او وقوعه في الماء ولم يتميز لقلته مع ادراكه قبل وقوعه وتحقيق الوقوع والا لم
تتصور المسئلة قال رحمه الله ولو خرج الغائط مما دون المعدة نقض في قول والاشبه انه لا ينقض
اقول قال الشيخ اذا خرج البول والغائط من جرح وغيره فان خرج من موضع في البدن دون المعدة
لم ينقض احتج على الاول بعموم او جاء احد منكم من الغائط وعلى الثاني وهو عدم النقض اذا كان فوق
المعدة بانه لا يسمى غائطا واختار العلامة النقض اذا صار معتادا وعدمه مع عدمه ولم يفرق فروع
الاول لو اتفق المخرج من غير المعتاد من خلقة نقض الطهارة بخروج الحدث اجماعا الثاني لو خرج الريح
من قبل المرأة نقض باول مرة لانه لم ينفك من الجوف وكذا الادرة الثالث لو انسد الموضع المعتاد
وانفتح غيره فحكمه الفرج الاول الرابع لو خرجت المقعدة خالية من العذرة لم ينقض ولو كانت ملطخة
ثم عادت ولم ينفصل منها شيء احتمل النقض لصدق اسم الخروج وعدمه لعدم الانفصال قال رحمه
الله وكيفيتها ان ينوي الوجوب او الندب والقربة وهل يجب نية رفع الحدث او استباحة شيء
مما يشترط فيه الطهارة الاظهر انه لا يجب اقول للاصحاب هنا خمسة اقوال الاول الاكتفاء بنية القربة
لا غير وهو مذهب الشيخ في ية فيقول اتوضا قربة الى الله لقوله وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين
فدل على وجوب نية القربة لا غير الثاني اضافة الوجوب او الندب الى القربة وهو مذهب المصنف
هنا فيقول اتوضا لوجوبه قربة الى الله لوجوب ايقاع الفعل على وجهه ولا يتم الا بنية الوجوب او الندب
الثالث ان يضم الى القربة الاستباحة او الرفع دون الوجوب والندب فيقول اتوضى لاستباحة
الصلوة او لرفع الحدث قربة الى الله وهو مذهب المرتضى والمصنف في المعتبر الرابع الجمع بين الندب و
الوجوب او الندب والرفع او الاستباحة فيقول اتوضى لرفع الحدث او لاستباحة الصلوة لوجوبه
او ندبه قربة الى الله وهو مذهب الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه والشهيد
لقوله عم انما الاعمال بالنيات وانما اكتفى بالرفع عن الاستباحة وبالعكس لحصول الملازمة بينهما لانه

بما ارتفع الحدث جاز الدخول في الصلوة وكلما جاز الدخول في الصلوة ارتفع الحدث فيكفي احدهما عن
الاخر الخامس ضم الرفع والاستباحة معا الا الوجوب والقربة فيقول اتوضا لرفع الحدث واستباحة
الصلاة لوجوبه قربة الى الله وهو مذهب ابي الصلاح وقطب الراوندي ومعين الدين المصري جمعا بين
الاقوال ولان الاكتفا باحدها استدلال بالملازمة والاتيان بهما استدلال بالمطابقة وهو يقين والاول
اس سقين واجيب بان الملازمة اليقينية يقين ايضا قال عق في شرح الارشاد ولو ضم المكلف الجميع
واعتقد وجوب الضم اخطا في اعتقاده وصحت الطهارة على القول بعدم وجوب الضم والمعتمد المذهب
الرابع **قال** رحمه الله اذا نوى غسل الجنابة اجزا عن غيره واذا نوى غيره لم يجز عنه وليس بشي **اقول**
لو اجتمع على المكلف اغسال احدها غسل الجنابة قال المص رحمه الله اذا نواه اجزا عن غيره لانه يبيح الصلاة
من غير وضوء وغيره يحتاج الى الوضوء فكان اكمل منه والناقص يدخل تحت الكامل وغيره لا يجزي
عنه لعدم جواز العكس فلو كان بالوضوء احتمل الاجزاء عن غسل الجنابة لمساواته له في كون كل منهما
يبيح الصلاة ويرفع الحدث وفضل احد المتساويين يقوم مقام الاخر ويحتمل عدم الاجزاء لكونه الجنابة
مستمرة بعد الغسل والوضوء ليس له مدخل في رفع حدث الحيض مثلا اما اذا نوى استباحة الصلاة ولم يقصد رفع
حدث الجنابة لكل حدث منهما لقوله ع لكل امرء ما نوى وقد نوى استباحة فعل الصلاة فيباح له فعلها ويحتمل
عدم الاجزاء لانه ما يصلح لكل منهما وصرفه الى احدهما دون الاخر ترجيح من غير مرجح والاول **تنبيه**
لو اجتمع على من فرضه التيمم اغسال اجزا تيمم من احدهما للغسل والاخر للوضوء سواء نوى الاقوى كالجنابة او ع م
الاضعف كالحيض مثلا لتباعد ما بعد التيمم فلا يكفي في الاقوى تيمم واحد لانه المتداخل هو الغسل خاصة فلا
يكفي عن طهارة اخرى لاصالة البقا وعدم الخروج عن العهدة الا بفعل **قال** رحمه الله ويجب ان يغسل من
اعلى الوجه الى الذقن فلو غسل منكوسا لم يجز عن الاظهر **اقول** عدم جواز النكس مذهب واكثر الاصحاب
والجواز مذهب السيد وابن ادريس ودليل الفريقين الروايات **فروع** الاول لا بد من غسل جزء من الراس
وجزء من اسفل الذقن لتوقف الواجب عليه الثاني اذا ادخل يده تحت شعر اللحية وغسل بشرة لحيته لم يجز لانها
ان كانت كثيفة فالغسل للظاهر وان كانت خفيفة فالغسل لهما فلا يجزي احدهما **قال** رحمه الله والافضل
مسح الراس مقبلا ويكره مدبرا على الاشبه **اقول** الكراهية مذهب الشيخ في اكثر كتبه واختاره ابن ادريس
ومة وابو العباس لصدق امتثال الامر بالمسح والتحريم مذهب الشيخ في الخلاف والسيد المرتضى لان فعل
النكس يكون منهيا عنه فلا يجزي واجيب بان النهي تنزيه ولغسل اليدين وحمل الراس عليه قياس **قال**
رحمه الله ويجب المسح على بشرة الرجلين ولا يجوز على حايل من خف وغيره الا لتقية او للضرورة فاذا زال السبب اعاد

الطهارة

٥

الطهارة على قول وقيل لا كمحب الاتجدث والاحوط **اقول** اذا مسح على حايل لتقية او لضرورة ثم زال السبب
هل يجب اعادة الطهارة ام لا يحتمل بقاء الطهارة لانها مشروعة ولم يتعقبها حدث وكل طهارة وقعت مشروعة
لا ينقضها الا الحدث يكون حكمها باقيا ويحتمل وجوب الاعادة لانها طهارة شرعت لضرورة فتزول بزوال
ما شرعت له **فروع** الاول اذا عاد السبب بعد زواله فان كان قبل التمكن من الطهارة فلا اعادة والا وجبت
الاعادة وان كان كالاول الثاني اذا دارت التقية من المسح على الخفين والغسل كان الغسل اولى **قال** رحمه الله
الموالاة واجبة وهي ان يغسل كل عضو قبل ان يجف ما تقدمه وقيل هي المتابعة بين الاعضاء مع الاختيار ومراعاة
الجفاف مع الاضطرار **اقول** لا خلاف في وجوب الموالاة وانما الخلاف في تفسيرها على مذهبين احدهما انها
المتابعة وهي ان يغسل يده اليمنى عقيب غسل وجهه بلا فصل واليسرى عقيب اليمنى كذلك ويمسح رجليه عقيب مسح
راسه كذلك فان اخر بعض الافعال لا لعذر اثم فان جف السابق استانف الوضوء والا فلا وان كان التاخير
لعذر او انقطاع ماء جاز ولم ياثم هذا مذهب الشيخين رحمهما الله واختاره مة لقوله تع وسارعوا الى
مغفرة من ربكم والاية امر مقتضى فيه بالفور لانه احوط والاخر مراعاة الجفاف واختاره ابن ادريس قال
يجوز تاخير اليد اليمنى عن الوجه ما دام الوجه رطبا ولا يجوز تاخيره حتى تجف رطوبته وكذا باقي الاعضاء واستقربه
ش لان الامر بالغسل ورد مطلقا والاصل براءة الذمة من وجوب المبادرة **قال** رحمه الله واذا ثال التقدد
استانف الطهارة على تردد **اقول** بقي البحث في هذه المسئلة **قال** رحمه الله من به السلس قيل يتوضى لكل
صلوة وقيل من به البطن اذا تجدد في الصلاة قيل يتطهر ويبني **اقول** هنا مسئلتان الاولى الذي به السلس قيل
يجب عليه الوضوء لكل صلوة ولا يجوز له ان يجمع بين صلوتين بوضوء واحد وهو مذهب ش في ف ومة في كتبه
لقوله تعا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وهو عام خرج منه ما لا حدث عليه يبقى الباقي على العموم لانه احوط
وقال في ط يجوز ان يجمع بين صلوات كثيرة بوضوء واحد لاصالة براءة الذمة وحمل قياس **الثانية** المبطون
الذي به البطن وهو من الغرب قيل يفعل كما يفعل السلس من تجديد الوضوء لكل صلاة لان الغايط حدث فلا
يستباح معه الا الصلاة الواحدة لمكان الضرورة اما لو تلبس في الصلاة متطهرا ثم فجاه الحدث قال ش
يتطهر ويبني على صلاته لما رواه ابن بابويه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم قال صاحب البطن الغالب
يتوضى ويبني على صلاته من غير تجديد وضوء كصاحب السلس وان كان يمكن من التحفظ بمقدار زمان الصلاة
فانه يتطهر ويستانف الصلاة **قال** رحمه الله ومن جدد وضوءه بنية الندب ثم صلى وذكر انه اخل بعضو
من احدى الطهارتين فان اقتصرنا على نية القربة فالطهارة والصلاة صحيحتان وان اوجبنا نية الاستباحة
اعادها **اقول** هنا ثلث مسايل الاولى من توضا وصلى الظهر ثم جدد وضوءه بنية الندب ثم ذكر انه

اخل بعضو من احدى الطهارتين بعد ان صلى العصر فان اكتفينا بنية القربة عاد الظهر خاصة لان العضو المتروك
ان كان من الطهارة الاولى بطلت وصحة العصر بطهارته وان كان من طهارة العصر صحت الصلاتان بالطهارة
الاولى فالعصر صحيحة على التقديرين وان اوجبنا نية رفع الحدث او استباحة الصلوة وجب عليه
الطهارتان معا لان الوضوء الثاني لم يحصل به رفع الحدث ولا استباحة الصلاة والاول مشكوك فيه
فلم يبرء من العهدة التكليف الثانية لو توضى وصلى الظهر ثم احدث وتوضى وصلى العصر ثم ذكر انه احدث
عقيب احدى الطهارتين وانه اوقع احد الفرضين بغير طهارة واشتبه اعاد الصلاتين ان اختلفا عددا
والا فصلاة واحدة ينوي بها ما في ذمته لان احدهما صحيح بيقين وقيل الصلاتين لانه ما ادى واحدة
منهما بيقين الثالثة لو توضى لكل صلاة من الخمس وضوءا وذكر انه احدث عقيب احدى الطهارات
توضا واعاد ثلاثا واربعا مطلقة ينوي بها ما في ذمته وقال الشيخ يعيد الخمس لانه ما ادى احدها
بيقين **قال** رحمه الله لو جامع في الدبر ولم ينزل وجب الغسل على الاصح **اقول** روى ابن بابويه
عدم ايجاب الغسل وهو مذهب الشيخ في ية لاصالة براءة الذمة ولرواية احمد بن محمد البرقي والوجوب
مذهب السيد المرتضى والشيخ في ط والمص ومة وابو العباس لقوله تعا او لامستم النساء ولما رواه الشيخ
في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما قال سالته متى يجب الغسل على الرجل والمراة فقال اذا ادخله فقد وجب
الغسل وللاحتياط **تنبيه** حكم الدبر حكم القبل الا في اماكن الاول الاحصان فلا يثبت به الثاني استنطاقها
في النكاح لتعلق الحكم بالبكارة وهي باقية الثالث عدم التحليل به الرابع عدم الفئة من المولى الخامس
اجبار الزوج على الوطي بعد الاربعة ولا يكفي لو كان بطاء في الدبر السادس لو حلف لا يطاها في الدبر
لم يكن ايلا **قال** رحمه الله لو وطي غلاما فاوقبه قال المرتضى يجب به الغسل معولا على الاجماع المركب
ولم يثبت **اقول** الخلاف في دبر الغلام كالخلاف في دبر المراة قال المرتضى يجب به الغسل واختاره المص
ومة لانه اولج في فرج مشتهى طبعا وللاجماع المركب لان كل قايل بوجوبه في دبر المراة قايل بوجوبه في دبر
الغلام قول ولم يثبت ولم يثبت الاجماع لوجود المخالف في دبر المراة فيثبت الخلاف في دبر الغلام ولا
فرق بين الفاعل والمفعول في وجوب الغسل **فروع** الاول اذا اولج في فرج خنثى مشكل فان اولج في دبره
وجب الغسل وان اولج في قبله لم يجب لجواز كونه رجلا فيكون ذلك العضو زايدا فلا يجب الغسل الا مع الانزال
لانه كالتخيذ وقيل يجب لقوله ع اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل والمعتمد الاول الثاني اذا اولج
الخنثى في فرج امراة فلا شي عليهما لجواز كونه زايدا على الاول الثالث اذا اولج الصبي او وطيت
الصبية هل يتعلق بهما حكم الجنابة قيل نعم بمعنى انه يمنع من المساجد ومس كتابة القران والصلاة تطوعا الا

مع الغسل

الا مع الغسل فاكتفى به العلامة عند البلوغ والاحوط الاعادة **الرابع** اذا اولج مقطوع الحشفة وجب
الغسل ان غيب الباقي او بقدر الحشفة **الخامس** لا فرق بين الرجل والمراة في وجوب الغسل مع الانزال
فلو احتلمت او حصل لها بمباشرة يدها او عبث الزوج فلذة وفتور وجب الغسل ان خرج المني و
لا يكفي اشتغاله من الترايب ما لم يخرج الى ظاهر الفرج كالرجل لان ام سليم امراة ابي طلحة قالت يا
رسول الله لا يستحي من الحق هل على المراة الغسل اذا احتلمت قال نعم اذا رات الماء **قال** رحمه الله
اذا غسل بعض اعضائه ثم احدث قيل يعيد الغسل من راس وقيل يقتصر على تمام الغسل وقيل يتممه
ويتوضى للصلاة وهو حسن **اقول** الاعادة من راس قول ش في ط واختاره العلامة وابو العباس لان
الحدث الاصغر ناقض للطهارة فابعاضها اولى فاذا انتقض ما فعل وجب اعادة الغسل وهو المعتمد
والاقتصار على الاتمام مذهب ابن ادريس لان الحدث الاصغر لا يوجب الغسل اجماعا فلا معنى لايجاب
الاعادة والاتمام مع الوضوء قول السيد المرتضى واختاره المص لان الحدث الاصغر لو حصل بعد اتمام
الطهارة لاوجب الوضوء وكذا قبل اتمامها فلا وجه للاعادة **تنبيه** هذا اذا كان غسل الجنابة فاذا
كان غير غسل الجنابة وحصل الحدث في اثنائه فان كان قد تقدمه الوضوء اعاده بعد اكمال الغسل وان لم
يكن قد قدمه لم يمكن لحصول الحدث في الاثنا اذ لا بد من الوضوء بعد الغسل ويحرم قبل الوضوء مشروطة
خاصة كالصلاة والطواف الواجب ويجوز قبله وقبل غسل المس ما ليس مشروطا بالوضوء كالصوم ودخول
المساجد وقراءة العزايم والطواف المندوب والغسل المندوب لا تبطل بتخلل الحدث ولا تفتقر به ولا
تعقبه اذا كان للزمان وان كان للمكان بطل بتخلل او تعقبه دون تقدمه وكذا ما كان للفعل ولو اجتمعت
اغسال مندوبة فان نوى الجميع كفى غسل واحد وان نوى البعض اختص بما نواه **قال** صاحب كره
رحمه الله وكذا قيل فيما يخرج من جانب الايمن **اقول** قال ش رحمه الله اذا اشتبه الحيض بدم القرح
ادخلت المراة اصبعها في فرجها فان كان خارجا من جانب الايمن فهو دم قرح وان كان خارجا من
الايسر فهو دم حيض وهو مذهب ابن ادريس وقال ابن الجنيد دم الحيض اسود غليظ تعلق حرة
يخرج من الجانب الايمن وتحس المراة بخروجه ودم الاستحاضة بارد رقيق تعلق صفرة يخرج من
الجانب الايسر وقد روى ش عن محمد بن يحيى رفعه عن ابان بن مالك قال قلت لابي عبد الله عليه السلم
فتاة منا بها قرحة في جوفها والدم سيال لا تدري من دم القرحة او دم الحيض قال مرها فلتستلق على
ظهرها وترفع بطنها وتستدخل اصبعها الوسطى فان خرج الدم من الجانب الايمن فهو من الحيض وان خرج
من جانب الايسر فهو من القرحة **قال** رحمه الله وهل يشترط التتابع في الثلثة او يكفي كونها في جملة العشرة

الاظهر الاول اقول اقل الحيض ثلثة ايام بلياليها متتالية بحيث لا يخلو من الفرج في آن من انات
الثلثة وان قل تارة وكثر اخرى هذا مذهب الشيخ في الجمل والنهاية وابن بابويه وابن ادريس لان الصلاة ثابتة
في الذمة بيقين فلا يسقط التكليف بهذا الا بيقين السبب المسقط ولا يقين مع عدم التتالي وقال الشيخ في
النهاية لا يشترط بل يكفي كونها في جملة عشرة واحتج برواية يونس فرع لو خرج الدم في ادوار الحيض بشرطه
مع انسداد الرحم كان حيضا كما حكي ان امراة في زمان الشهيد كان يخرج في ايام حيضها من فيها قال
رحمه الله وقيل في القرشية والنبطية ببلوغ خمسين سنة اقول التفصيل مذهب الشيخ في ط واختاره العلامة
في اكثر كتبه وفي يحده بخمسين مطلقا قال رحمه الله المعتادة تترك الصلاة والصوم برؤية الدم اجماعا
وفي المبتداة تردد والاظهر حتى يمضي لها ثلثة ايام اقول ترك العبادة برؤية الدم مذهب
الشيخ ومة في لف لرواية معوية بن عمار الصحيحة عن ابي عبد الله عم ورواية حفص بن البختري عن ابي عبد الله
ع ايضا واشترط مة كون الدم جامعا لصفات الحيض وعدم الترك الا بعد تجاوز الثلثة مذهب السيد
المرتضى وابن ادريس للاحتياط للعبادة ولان الاصل عدم الحيض قال رحمه الله ويستحب لو تلت السجدة
وكذا لو استمعت على الاظهر اقول المشهور بين الاصحاب وجوب السجود على قارئ العزائم ومستمعها و
الاستحباب للسامع سواء في ذلك الطاهر والجنب الطاهر والحائض لورود الامر بالسجود مطلقا ولصحيحة
علي بن رئاب عن ابي عبيدة الحذاء ومنع في ية من سجود الحائض لقوله عم لا صلوة الا بطهارة والسجدة جزء و
لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال رحمه الله ويجوز الاستمتاع بما عدا القبل الخ اقول للشيخ هنا
قولان احدهما الاستحباب قاله في ية واختاره مة وابو العباس لاصالة البراءة ولان شغل الذمة بالوجوب
او ندب يحتاج الى دليل ولما رواه الشيخ في الصحيح عن عيص بن القاسم عن ابي عبد الله ع وقال في الجمل بالوجوب
وهو مذهب السيد المرتضى واختاره ابن ادريس للاحتياط ولما عليه روايات فروع الاول اذا وطئ الحائض
مستحلا كفر وغير المستحل فسق ويعزر الثاني اذا اخبرته بالحيض فان كانت ثقة وجب عليه الامتناع لوجوب
قبول قولها لقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ومنع الكتمان يقتضي وجوب القبول
كما في الشهادة وان كانت متهمة بمنع حقه لم يجب الثالث لا كفارة على المراة وان غرته لعدم النص على
ذلك الرابع في وجوب الكفارة في الوطي في النفاس كالخلاف في الحيض لان دم النفاس هو دم الحيض و
انما احتبس مدة الحمل لانصرافه الى غذاء الولد فاذا وضع الولد وانقطع العرق الممد كان تجري الدم فيه الولد
خرج الدم من الفرج كالحيض قال رحمه الله ولو تكرر منه الوطي فيه قولان والاولى اقوى اقول لو كرر
الوطي الحيض عامدا عالما كان الشيخ في ط لا نص لاصحابنا فيه بعين وعموم الاخبار تقتضي ان عليه بكل دفعة كفارة

ثم قال ولو قلنا انها لا تتكرر لانه لا نص عليه ولاصالة براءة الذمة كان قويا ونحوه قال ابن ادريس واختار
مة عدم التكرار الا ان تختلف الاوقات كاوله واوسطه واخره اما التكرار مع التغاير لانهما فعلان مختلفان
في الحكم فلا يتداخلان كغيرهما من العقوبات على الافعال المختلفة لا يكفي العتيه في كفارة وطي الحائض ولا دينارا اقل
من عشرة دراهم شرعية وكذا في النصف والربع فلا بد ان يكون قيمة النصف نصف العشرة والربع ربعها ويخلقها
الفقير المؤمن ولا باس ان يشتريه من الفقير بعد الاخراج عليه من غير شرط معه لا يكفي الاخراج وان
ترك اشتراه كونه عدا فاسدا ولا يملك الفقراء مع الفساد ويرجع عليه به وان ملكه في يده لتصرفه تصرفا
غير مشروع ومع عدم علمه بالفساد يرجع مع بقاء العين لا مع تلفها قال رحمه الله او يكون مع الحمل على الاظهر
اقول الدم الذي تراه الحامل هل يكون حيضا وهو مذهب محمد بن بابويه والسيد المرتضى والعلامة
وبه قال ابو العباس ودليلهم الروايات وقال المفيد وابن ادريس يكون استحاضة واختاره المص لرواية السكوني وقال
في ف انها تحيض قبل ان يستبين حملها فاذا استبان لا تحيض قال رحمه الله والمبتداة الى اهلها او عادة نسائها
اقول المبتداة اذا تجاوز دمها العشرة عملت على التمييز ان حصل وحكمها في الدور الاول ترك العبادة بعد مضي
ثلثة ام الى تمام العشرة فاذا تجاوز اعتبرت التمييز فيما مضى من العشرة فما كان منها بصفة الحيض قضت صومه
خاصة وقضت الصوم والصلوة فيما عداه وشروط التمييز اختلاف لون الدم وان لا ينقص ما بصفة
الحيض عن ثلثة ايام ولا يزيد عن عشرة ولا ينقص ما بصفة الاستحاضة منه عن عشرة ومع فقد التمييز ترجع الى عادة
نسائها من اهل بلدها وتقضي صوم عادة نسائها من اهل بلدها وتقضي صوم عادة نسائها او اسنانها من ثلث في
الشرح والصوم والصلاة فيما عدا ذلك ومع فقد النساء والاقران ترجع الى الروايات فاذا جاوزت الدور الثاني
عملت على التمييز او عادة النساء او الاقران او الروايات في طرف العشرة فان شئت وتتعبد فيما عدا ذلك و
اختلف الاصحاب في حكم الراجعة الى الروايات قال الشيخ في ط تترك الصوم والصلاة ثلثة ايام في الشهر
الاول وعشرة في الثاني او في كل شهر سبعة ايام لان في ذلك روايتين لانه احتج لاحديهما على الاخرى وله فيه قول
اخر وهو ان يجعل عشرة ايام حيضا وعشرة ايام طهرا دائما وقال ابن بابويه اكثر جلوسها عشرة في كل شهر في
ابتدائها وهو يقوله وقيل عشرة وقال ابن الجنيد اذا قام عليها الدم تركت العبادة الى عشرة ايام وعملت
عمل المستحاضة وتترك الصلاة في كل شهر ثلثة ايام والى هذا رجع وقيل ثلثة ايام ودليل الجميع الروايات
قال رحمه الله وذات العادة تجعل عادتها حيضا وما سواه استحاضة فان اجتمع لها مع العادة تمييز قيل تعمل
على العادة وقيل على التمييز وقيل تتخير والاول اظهر اقول اذا اتفق العادة والتمييز فلا كلام وانما
البحث اذا بات زمان العادة بصفة الاستحاضة وفي غير ذلك الزمان بصفة الحيض تجاوز المجموع العشرة

قال الشيخ في الجمل ترجع الى العادة وهو مذهب السيد واختاره المص ومة وقال في ية ترجع الى التمييز ولا تعرف القول بالتمييز
لم اعلم قايله تنبيه حكم التمييز جعل القوي حيضا والضعيف استحاضة والقوة تعتبر بثلثة اشياء الاول اللون
فالاسود اقوى من الاحمر والاحمر اقوى من الاشقر والاشقر اقوى من الاصفر والاصفر اقوى من الكدر الثاني
الرائحة فالمنتن اقوى من غير المنتن الثالث الثخن فالثخين اقوى من الرقيق فلو اتصف احدهما بصفتين والاخر
بصفة فذو الصفتين اقوى وذو الثلث اقوى منه قال رحمه الله والمضطربة العادة ترجع الى التمييز فتعمل
عليه ولا تترك هذه الصلوة الا بعد ثلثة ايام على الاظهر اقول الخلاف في المضطربة كالخلاف في المبتداة وقد
سبق البحث فيه قال رحمه الله مسئلة تعمل في الزمان كله ما تعمله المستحاضة الخ اقول اذا قالت كان حيضي عشرة
من الشهر وهي احدى العشرات وما مرت اعلمها هل هي الاولى او الثانية او الثالثة قال الشيخ ليس لها حيض بيقين
فتجعل زمانها بتمامه طهر فتصلي في اول الشهر الى اخره بعد ان تفعل فعل المستحاضة وتغتسل في اخر كل عشر لاحتمال
انقطاع دم الحيض فيه وقال مة تتحيض بقدر ايام عادتها مخيرة في التحيض واختاره ش فعلى هذا ان علمت
الخصار في احدى العشرات اما اذا قالت كنت احيض في كل شهر عشرة ايام ولا اعلم مكانها منه فهذه ايضا
ليس لها حيض بيقين ولا طهر بيقين فعلى ما اختاره الشيخ تفعل ما تفعل المستحاضة لكل صلوة في العشر الاول ثم تغتسل
بعد ذلك لكل صلاة الا اذا كانت تعلم انها تطهر في وقت معلوم فتغتسل في كل يوم في ذلك الوقت وتفعل فعل
المستحاضة ومنقطعة الحيض في العشرين الاخرين وفي العشر الاول فعل الحائض والمستحاضة والفرق بين عالمة
الخصار في احدى العشرات وغيرها ان العالمة قطعت على ان ابتداء حيضها من اول احدى العشرات فوجب عليها
الغسل في اخر كل عشرة اما غير العالمة بالخصار في احدى العشرات لم تعلم اول حيضها فان يكون الاول او الثاني او الثالث
وانما اوجبنا عليها الغسل عند كل صلوة بعد العشر الاول لجواز انقطاع حيضها عند ذلك فهذا فرق بينهما قال رحمه الله
واكثر النفاس عشرة على الاظهر اقول اذا تعدا دم النفاس عشرة للاصحاب فيه اقوال المحصل منها ان كانت ذات
عادة رجعت اليها وان كانت مبتداة او مضطربة كان نفاسها عشرة ايام لان النفاس حيضة حبسها الاحتياج
الى تغذيه الولد فاذا وضعته انطلقت واقصى الحيض عشرة فيكون كذلك لما بيناه من انه دم الحيض وهو مذهب
مة في عد وقال في لف اقصاه ثمانية عشر يوما مستدلا بصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم والسيد المرتضى
ومحمد بن بابويه جعلاه عشرة مطلقا للمعتادة وغيرها تنبيه التوامان نفاسان ان تخلل بينهما طهر
كامل بان تطهر بعد نفاسها من الاول عشرة ايام ثم تضع الثاني وترى الدم فانه نفاس على حدته وان كان بينهما اقل
من ذلك فهو نفاس واحد لكن مبتداه من وضع الاول واحتساب العشرة من وضع الاخير وان تعدد وكذا لو خرجت
الاعضاء متعاقبة وهي بين التوامين حامل تشارك الاتي اما كن ا في الاقل ب في عدم العمل على التمييز ج في

تحلل النقاء فمعنى انه لا يشترط ان يكون بين دمي النفاس اقل الطهر فانها لو رأت دم النفاس ثم انقطع اقل
من عشرة ثم وضعت اخر ورأت الدم وفقد الدمان العشرة فالدمان وما بينهما نفاس ولو اتفق ذلك للحائض
بان ترى الدم ايام عادتها ثم ينقطع اقل من عشرة ثم ترى الدم ايضا وعبر الجميع العشرة فالثاني يكون استحاضة
د ابطاله ما قبله من الحيض بمعنى ان النفاس اللاحق للحيض قبل اقل الطهر فانه يبطله ويتبين انه كان استحاضة
والدم المتعقب للنفاس قبل اقل الطهر لا يبطل النفاس بل يكون الثاني على العشرة استحاضة ه عدم الخروج
به من العدة بل الخروج بوضع الولد الا ان يكون حاملا من زنا فالخروج بالدم لا بوضع الولد فيجب
الدم حيضه يحرج به ان كان ثالثا والا مكملة لحيضة او حيضتين و عند عدم رجوع المبتداة الى
نسائها مع عبورة العشرة تستحيل عشرة ز عدم رجوع المعتادة الى عادتها فيه بل الى عادتها في الحيض
ح ثبوت الحكم له مع تجاوزه العشرة لمن لو رأت دم النفاس على الاول عشرة ثم وضعت الثاني قبل مضي
عشرة اخرى فهي نفساء للجميع اجماعا قال رحمه الله وهو فرض كفاية وقيل هو مستحب اقول وجوب
التوجيه هو مذهب المفيد وابن ادريس واختاره الشيخ وابو العباس والاستحباب مذهب ش في ط وف
لاصالة البراءة ودليل الوجوب الروايات قال رحمه الله وروي انهم يغسلون وجهها وايديها اقول
هذه الرواية نقلها الشيخ رحمه الله باسناده الى المفضل بن عمر قال قلت لابي عبد الله عليه السلم جعلت فداك
ما تقول في المراة تكون في السفر مع رجال ليس لها فيهم محرم ولا معهم امراة فتموت المراة ما يصنع بها قال
يغسل منها ما اوجب الله عليه التيمم ولا تمس ولا يكشف لها شيء من محاسنها التي امر الله بسترها فقلت كيف
يصنع بها قال يغسل باطن كفيها ثم يغسل وجهها ثم يغسل ظهر قال رحمه الله واقل ما يكفي في الماء من السدر
اقل ما يقع عليه الاسم وقيل مقدار سبع ورقات اقول المشهور بين الاصحاب الاكتفاء باقل ما يقع عليه الاسم
من السدر لحصول الامتثال به والاصالة براءة الذمة عما زاد وقيل مقدار سبع ورقات وقد ورد به رواية
ضعيفة السند وعمل الاصحاب بضدها لان التقدير امر شرعي فيتوقف على النص ولم يثبت تنبيه لا ينبغي
وضع السدر صحيحا بل مطحونا لان المراد به التنظيف والتنظيف انما هو بالمطحون ولو طرحه صحيحا اجزأ
قال رحمه الله وفي الوضوء تردد والاشبه انه لا يجب اقول منشأ التردد من قولهم عم يغسل فتقر الى
الوضوء الا غسل الجنابة وهذا غسل يفتقر الى الوضوء ومن ان افتقار الاغسال الى الوضوء لاجل استباحة
الصلوة لانه تمام الغسل والميت لا صلاة عليه وكلام ابي الصلاح يشعر بوجوب الوضوء لانه قال حين
عد الاغسال الواجبة وغسل الميت وجه وجوبه مصلحة الحي وتكرمة الميت وصفته ان يبدا الغاسل فينجي
الميت ثم يوضيه وضوء الصلاة وقال الشيخ في ط وقد روي ان يوضا الميت قبل غسله فمن عمل بها كان جائزا

غير ان عمل الطايفة على ترك العمل بذلك لان غسل الميت كغسل الجنابة ولا وضوء في غسل الجنابة وقال ابن
ادريس واذا كان ح قال في ط اعتبر ان عمل الطايفة على ترك العمل بذلك لم يجز العمل بالرواية لان العمل بها يكون
مخالفا للطايفة ومذهب المص في المختصر الاستحباب واختاره مة قال رحمه الله ولو عدم السدر
والكافور غسل بماء القراح وقيل لا تسقط الغسلات بفوات ما يطرح فيها وفيه تردد اقول منشا التردد
من ان غسل الميت ثلث الاولى بماء السدر والثانية بماء الكافور والثالثة بماء القراح فيكون مطلق الغسل
واجبا متصفا بهذه الصفة ولا يلزم من تعذر الصفة سقوط الموصوف عن الذمة ومن ان المامور به هو الغسل
بماء السدر وماء الكافور وماء القراح وقيل تعذره سقط التكليف بذلك النوع من الغسل بما القول بعدم
السقوط قول ابن ادريس تنبيه يكفي غسل الميت نية واحدة عند الغسل الاولى بان يقول اغسل هذا الميت
لوجوبه قربة الى الله ولا يجب ذكر السدر ولا الكافور ويكتفي بها عن غسلتي الكافور والقراح ان غسل الميت
في الحقيقة غسل واحد والغسلات الثلث كيفية لذلك الغسل الواحد لانها اغسال متعددة ولهذا لما عدوا
الاغسال الواجبة جعلوها ستة اغسال احدها غسل الاموات قال رحمه الله ومنهم من اوجب قرضها
مطلقا والاول اولى اقول قال ح رحمه الله اذا اصاب كفن الميت نجاسة قرض الموضع بالمقراض وقال
ابنا بابويه وابن ادريس تقرض ان وضع في القبر والا غسلت لانه قبل وضعه في القبر يمكن غسله فيكون
اولى من قرضه لوجوب حفظ الكفن قال الشهيد يدفن بثيابه وينزع عنه الخفان والفرو اصابهما الدم او لم
يصبهما على الاظهر اقول قال ح الشهيد يدفن بثيابه ولم يغسل ويدفن معه جميع ما عليه مما اصابه الدم
الا الخفين وقد روى انهما اذا اصابهما الدم دفنتا معه وقال المفيد يدفن بثيابه الا الخفين تنزعا و
يتبع عنه من جملتها السراويل الا ان يكون اصابه الدم فلا ينزع عنه ويدفن معه وكذلك ينزع عنه الفرو
والقلنسوة وان اصابها دم كفنا معه وينزع عنه الخف على كل حال فرع لا يجوز التكفين في الجلود لانها
تنزع عن الشهيد مع انه يدفن بجميع ما عليه وقال ش في البيان يجوز التكفين فيها مع عدم غيره قال
رحمه الله واما الاغسال المندوبة فالمشهور منها ثمانية وعشرون غسلا اقول هذه الاغسال التي عدها
ع المشهور بين الاصحاب هناك اغسال اخر غير التي عددها وليست بالمشهورة لم يذكرها هنا وذلك مثل ما ورد
من استحباب الغسل في كل ليلة وتر من رمضان ومن استحباب الغسل عند قتل الوزغ ويوم نيروز الفرس قال
رحمه الله وغسل المفرط في صلاة الكسوف مع احتراق القرص اذا اراد قضاءها على الاشهر اقول اختلف علماؤنا
في وجوب الغسل على قاضي صلوة الكسوف والخسوف اذا تركها متعمدا مع احتراق القرص كله قال ابو الصلاح وسلار
بوجوبه لرواية محمد بن مسلم وقال المفيد انه مستحب واختاره ابن ادريس والمتاخرون لاصالة برائة الذمة ولقوله ع

من فاته صلوة فريضة فليقضها كما فاتت ولم يجب الغسل عند فوتها فلا يجب عند قضائها قال رحمه الله اذا اجتمع
عليها اغسال مندوبة لا تكفي نية القربة ما لم ينو السبب وقيل اذا انضم اليها غسل واجب كفاه عنه والاول اولى
اقول اغسال المندوبة لا تتداخل لاختلاف اسبابها وقال في كره فان نوى الجميع اجزاه غسل واحد وان نوى البعض
اختص بما نواه ولذا جامعها واجب قال ح اغتسل نوى به غسل الجنابة دون غسل الجمعة اجزى عنهما والمشهور
خلافه لان غسل المستحب وغسل الجنابة ولا بد من نية الوجه في كل منهما فان نوى الوجوب عن الجنابة والجمعة لم يجز به
لانه يكون قد نوى الواجب في ما ليس بواجب فيكون قبيحا فلا يتقرب به الى الله وان نوى الندب لم يرتفع
غسل الجنابة على وجهه وان نواهما معا كان الفعل الواحد قد نوى به الوجوب والندب معا وهما ضدان
فلا يقع عنهما ولا عن احدهما لانه ترجيح من غير مرجح قال رحمه الله ولو اخل بالطلب حتى ضاق الوقت اخطا و
صح تيممه وصلاته على الاظهر اقول قال ح رحمه الله اذا تيمم قبل الطلب مع تمكنه منه لم يعتد بذلك التيمم
قال مة وهذا الكلام مع اطلاقه مشكل وتقريره البحث ان نقول اذا تيمم قبل تضيق الوقت بطل لعدم الشرط
وهو تضيق الوقت وان تيمم في اخر الوقت ولم يكن قد طلب مع تمكنه منه فتوى بطلان تيممه نظر من ان صحته
مشروطة بعدم الوجدان المشروط بالطلب والشرط بالمشروط بالشيء مشروط بذلك الشيء فيكون
التيمم مشروطا بالطلب ولم يوجد الشرط فينتفي المشروط ومن انه مامور بالصلاة وبدون فعلها لم يخرج
من العهدة وفعلها مشروط بالتيمم لتعذر الماء عليه ح والطلب قد سقط عنه بضيق الوقت ومع امتثال
الامر يخرج من العهدة وهو مذهب المص ومة فروع أ لو وجد الماء بعد فراغه في رحله او عند
اصحابه الباذلين وجبت الاعادة يعني القضاء ولو طلب في وجده بعد الفراغ لم تجب الاعادة ب
يجوز النيابة في الطلب لان الاعتماد على الظن وهو يحصل بقول الثقة ج لو ظن وجود الماء في ازيد
من النصاب وجب الطلب د الطلب انما يكون بعد دخول الوقت لانه قبل دخول الوقت غير مامور
بالصلاة ولا بتحصيل شيء من شرايطها فلو طلب قبل دخول الوقت وافاد العلم بعدم الماء اكتفى به على
الاقرب والا وجب اعادة الطلب في الوقت قال رحمه الله ولا يصح قبل دخول الوقت ويصح مع
تضييقه وهل يصح مع السعة فيه تردد والاحوط المنع اقول منشاه ان شرط صحة التيمم فقدان الماء
في الوقت وانما يتحقق مع فقده في جميع اجزاء الوقت فيجب التاخير حتى يضيق ومن ان الافضل الاتيان بالصلوة
في اول وقتها والتيمم طهارة شرعية فيسوغ عند ارادتها كالوضوء والغسل المعطوف عليه في الاية والعطف يقتضي
التسوية وقال ابن جنيد ومة في عد ان كان العذر يرجى زواله وجب التاخير وان كان لا يرجى زواله
جاز التيمم في اول الوقت لعدم فائدة التاخير وهو المعتمد قال رحمه الله وقيل باستيعاب الوجه و

الذراعين والا ول اظهر اقول القايل بذلك علي بن بابويه محتجا برواية سماعه لانه تيمم في الغسل والوجه
واليدين وكذا في التيمم عليه ولان طهارة الماء اكمل وقد وجب فيها الاستيعاب ففي الانقص اولى والمشهور
بين الاصحاب وجوب مسح الجبهة وحدها من قصاص الشعر الى طرف الانف وظاهر الكفين من الزند الى
اطراف الاصابع والدليل صحيحة زراره عن الباقر ع واجابوا عن حجة ابن بابويه بمنع مسند رواية سماعه
وبالمنع من احالة التيمم على الغسل لحصول الفاضل وهو الماء العام على المتيقن وبمنع مساواة الانقص للاكمل
في الغسل لان ذلك غير لايق بل اللايق نقصه في الفعل ايضا قال رحمه الله ويجزيه في الوضوء ضربة
واحدة لجبهته وظاهر كفيه المتولي وقيل في الكل ضربتان وقيل ضربة واحدة والتفصيل اظهر اقول حكى المص
هنا ثلثة اقوال اولها التفصيل وهو الاكتفاء بضربة واحدة ان كان التيمم بدلا من الوضوء وان كان من الغسل
فضربتين واحدة للوجه والاخرى لليدين وهو المشهور من الاصحاب وهو مذهب الشيخين وابن ادريس
واختاره المص ومة ولهم عليه روايات وثانيها وجوب الضربتين مطلقا سواء كان بدلا من الوضوء او
الغسل وهو قول علي بن بابويه لصحيحة زراره عن ابي جعفر عليه السلم وثالثها الاكتفاء بضربة واحدة مطلقا وهو
مذهب السيد المرتضى لصحيحة زرارة عن الباقر ع ولا يتوهم احدانها دليل ابن بابويه في وجوب الضربتين
لانها مغايرة لها في احكامه قال رحمه الله من صلى بتيممه لا يعيد سواء كان في سفر او حضر وقيل فيمن تعمد
الجنابة وخشي على نفسه من استعمال الماء يتيمم ويصلي ثم يعيد وفيمن منعه زحام الجمعة عن الخروج مثل ذلك
وكذا من كان على جسده نجاسة ولم يكن معه ماء لازالتها والاظهر عدم الاعادة اقول هنا ثلث مسايل
الاولى فيمن تعمد الجنابة قال ح يتيمم مع خوف التلف ويصلي فاذا وجد الماء فاغتسل واعاد محتجا برواية
جعفر بن بشير عن عبد الله بن سنان او غيره عن ابي عبد الله ع وقال المفيد بعدم جواز التيمم وان خاف على نفسه
ولزمه بطلان الصلاة وعدم الاعتداد بها لرواية علي بن احمد عن ابي عبد الله ع وقال ابن ادريس بصحة
التيمم والصلاة واختاره المص ومة لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج ولما رواه ابن بابويه يرفعه الى
رسول الله صلى الله عليه وآله ان فلانا اصابه جنابة الى اخر الرواية ولانه فعل المامور به شرعا فيخرج من العهدة
الثانية من منعه زحام الجمعة ولم يتمكن من الخروج بسببه يتيمم ويصلي في المسجد هل تعم هذه الصلاة ويخرج بها
من العهدة او يجب قضاؤها قولان احدهما الصحة لانه امتثل المامور به شرعا فيخرج من العهدة وهو مذهب
المص ومة والاقرب الاعادة عند وجود الماء قال ح لرواية السكوني عن جعفر عن ابيه ع الثالثة اذا كان على
جسده نجاسة ولم يكن معه ماء لازالتها ويعلم البحث فيها فيما تقدم فرع قال مة في كره لو جامع المسافر ومعه
ماء يغسل به الفرج غسله وتيمم وصلى ولا اعادة اجماعا ولو فقده تيمم وصلى ولا اعادة على رأي قال رحمه الله

ومن عدم الماء وما يتيمم به لقيد او حبس في مكان نجس قيل يصلي ويعيد وقيل يؤخر الصلاة حتى يرتفع العذر
فان خرج الوقت قضى وقيل يسقط الفرض اداء وقضاء وهو اشبه اقول هنا ثلثة اقوال أ قول ح رحمه
10 الله في ط قال من كان محبوسا بالقيد او الرباط ومصلوبا على خشبة او في موضع نجس لا يقدر على طاهر
يسجد عليه ويتيمم به فانه ان يؤخرها ويصلي وعليه الاعادة لانه صلى بلا طهارة ولا تيمم ب قول السيد المرتضى
في المسايل الناصرية قال ليس لاصحابنا فيه صريح ويقوى عندي ان من لم يجد ماء ولا ترابا ان الصلوة لا تجب
عليه واذا تمكن من الماء او التراب قضى الصلوة ان كان الوقت قد خرج واستدل بقوله ع لا يقبل الله الصلوة
بغير طهور والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند فقده وقد عدمهما جميعا فوجب ان لا يكون له صلاة
قال مة وما قواه السيد قوي وما استدل به سديد في موضعه واشكل وجوب القضاء لان وجوبه تابع
لوجوب الاداء فلا يجب القضاء ج سقوط الفرض اداء وقضاء وهذا القول نقله المص عن بعض علمائنا قال
مة ولا باس به والمعتمد ان فاقد المطهرين يجب ان يذكر الله بقدر زمان صلوته فان لم يفعل وجب القضاء
وهو مذهب المفيد في رسالته الى ولده ونقله مة في مختلفه وابن فهد في مهذبه وجزم به في الموجز قال
رحمه الله اذا وجد الماء قبل دخوله في الصلوة تطهر وان وجده بعد فراغه من الصلوة لم يجب عليه الاعادة
وان وجده وهو في الصلوة قيل يرجع ما لم يركع وقيل يمضي في صلوته ولو تلبس في تكبيرة الاحرام حسب وهو
الاظهر اقول القول الاول وهو الرجوع ما لم يركع قول ح في ية ومحمد بن بابويه لرواية عبد الله
بن عاصم عن ابي عبد الله ع والقول الثاني وهو عدم الرجوع ولو تلبس بتكبيرة الاحرام وهو قول السيد
المرتضى وابن ادريس والمص ومة وهو المعتمد لانه دخل في الصلوة دخولا مشروعا فيجب اكمالها ويحرم
... الله وقيل يختص به الميت وفي ذلك تردد اقول التحقيق في هذه المسئلة ان الماء
... ع اجتماع ميت ومحدث وجنب اما ان يكون مملوكا لواحد فهو لمالكه او مباح
... والكان مبذولا ومنذورا او موقوفا او موصى به للاحوج اوملوكا للجميع
... الاحوج فيختص به على سبيل الاستحباب ان كان غير متقيد بالاحوج والقول باختصاص
... رواية وردت عن الكاظم ع لان الجنب متعبد بالغسل مع وجود الماء والميت قد
... الموت وقال ابن ادريس باختصاص الميت لان المقصود من غسل الميت تنظيفه
وهو لا يحصل بالتيمم ولانه خاتمة عمله فينبغي ان يكون طهارة كاملة وتردد المص لعدم ترجيح احد الدليلين
عنده فروع أ لو تغلب المرجوع مع وجوب التخصيص اثم ولم تجزيه الطهارة به ومع استحباب التخصيص
اساء اجزاه الطهارة به ب لو اجتمع حايض وجنب فالجنب اولى لان للحيض اولى بالكمال من الماء و

الذراعين مالا ولى الاظهر اقول القايل بذلك علي بن بابويه محتجا برواية سماعة لانه تيمم بدل من الغسل والوجه
واليدين وكذا في التيمم عليه ولان طهارة الماء اكمل وقد وجب فيها الاستيعاب ففي الانقص اولى والمشهور
بين الاصحاب مع وجوب مسح الجبهة وحدها من قصاص الشعر الى الحاجب وظاهر الكفين من المعصم الى
اطراف الاصابع والدليل صحيحة زرارة عن الباقر عم واجابوا عن حجة ابن بابويه بمنع مسند رواية سماعة
وبالمنع من احالة التيمم على الغسل لحصول الفاصل وهو الباء الداخلة على المسح وبمنع مساواة الانقص للاكمل
في الفعل لان ذلك غير لايق بل اللايق نقصه في الفعل ايضا قال رحمه الله ويجزيه في الوضوء ضربة
واحدة لجبهته وظاهر كفيه المتولدة وقيل في الكل ضربتان وقيل ضربة واحدة والتفصيل اظهر اقول حكى المص
هنا ثلثة اقوال الاول التفصيل وهو الاكتفاء بضربة واحدة ان كان التيمم بدلا من الوضوء وان كان من الغسل
ضرب ضربتين واحدة للوجه والاخرى لليدين وهو المشهور بين الاصحاب وهو مذهب الشيخين وابن ادريس
واختاره المص ومة وعليه روايات وثانيها وجوب الضربتين مطلقا سواء كان بدلا من الوضوء او
الغسل وهو قول علي بن بابويه لصحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلم وثالثها الاكتفاء بضربة واحدة مطلقا
وهو مذهب السيد المرتضى لصحيحة زرارة عن الباقر عم ولا يتوهم احد انها دليل ابن بابويه في وجوب الضربتين
بل هي مغايرة لها في احكامه قال رحمه الله لمن صلى بتيممه لا يعيده سواء كان في سفر او حضر وقيل فيمن تعمد
الجنابة وخشي على نفسه من استعمال الماء يتيمم ويصلي ثم يعيد ومن منعه زحام الجمعة عن الخروج مثل ذلك
وكذا من كان على جسده نجاسة ولم يكن معه ما لازالتها والاظهر عدم الاعادة اقول هنا ثلث مسايل
الاولى فيمن تعمد الجنابة قال الشيخ يتيمم مع خوف التلف ويصلي فاذا وجد الماء اغتسل واعاده محتجا برواية
جعفر بن بشير عن عبد الله بن سنان او غيره عن ابي عبد الله عم وقال المفيد بعدم جواز التيمم وان خاف على نفسه
ويلزمه بطلان الصلاة وعدم الاعتداد بها لرواية علي بن احمد عن ابي عبد الله عم وقال ابن ادريس بصحة
التيمم والصلاة واختاره المص ومة لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج ولما رواه ابن بابويه يرفعه الى
رسول الله صلى الله عليه وآله ان فلانا اصابه جنابة الى اخر الرواية ولانه فعل المامور به شرعا فيخرج من العهدة
الثانية من منعه زحام الجمعة ولم يتمكن من الخروج يتيمم ويصلي في المسجد وهل تجزيه هذه الصلاة ويخرج بها
من العهدة او يجب قضاؤها قولان احدهما الصحة لانه امتثل المامور به شرعا فيخرج من العهدة وهو مذهب
المص ومة والاخر الاعادة عند وجود الماء قاله الشيخ لرواية السكوني عن جعفر عن ابيه عم الثالثة اذا كان على
جسده نجاسة ولم يكن معه ماء لازالتها ويعلم البحث فيها مما تقدم فرع قال مة فكره لو جامع المسافر ومعه
ماء يغسل به الفرج غسله وتيمم وصلى ولا اعادة اجماعا ولو فقده تيمم وصلى ولا اعادة على راي قال رحمه الله

ومن

ومن عدم الماء وما يتيمم به لصلاة وحبس في مكان نجس قيل يصلي ويعيد وقيل يؤخر الصلاة حتى يرتفع العذر
فان خرج الوقت قضا وقيل يسقط الفرض اداء وقضاء وهو اشبه اقول هنا ثلثة اقوال آ قول الشيخ رحمه
الله في ط قال من كان محبوسا بالقيد او الرباط ومصلوبا على خشبة او في موضع نجس لا يقدر على طاهر
يسجد عليه ويتيمم به فانه يصلي ان يوخرها ويصلي وعليه الاعادة لانه صلى بلا طهارة ولا تيمم ب قول السيد المرتضى
في المسايل الناصرية قال ليس لاصحابنا فيه صريح ويقوى في نفسي ان المحبوس ... بان الصلاة لا تجب
عليه واذا تمكن من الماء او التراب قضا الصلوة ان كان الوقت قد خرج واستدل بقوله عم لا يقبل الله الصلوة
10 بغير طهور والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند فقده وقد عدمهما جميعا فوجب ان لا تكون له صلاة
قال مة وما قواه السيد قوي وما استدل به سديد في موضعه واشكل على وجوب القضاء لانه وجوبه تابع
لوجوب الاداء فلا يجب القضاء ج سقوط الفرض اداء وقضاء وهذا القول نقله المص عن بعض علمائنا قال
مة ولا باس به والمتيممان فاقد الطهورين يجب ان يذكر الله بقدر زمان صلوته فان لم يفعل وجب القضاء
وهو مذهب المفيد في رسالته الى ولده ونقله في مختلفه وابن فهد في مهذبه وجزم به في الموجز قال
رحمه الله اذا وجد الماء قبل دخوله في الصلوة تطهر وان وجده بعد فراغه من الصلوة لم يجب عليه الاعادة
وان وجده وهو في الصلوة قيل يرجع ما لم يركع وقيل يمضي في صلوته ولو تلبس في تكبيرة الاحرام حسب وهو
الاظهر اقول القول الاول وهو الرجوع ما لم يركع قول الشيخ في ية ومحمد بن بابويه لرواية عبد الله
بن عاصم عن ابي عبد الله عم والقول الثاني وهو عدم الرجوع ولو تلبس بتكبيرة الاحرام وهو قول السيد
المرتضى وابن ادريس والمص ومة وهو المعتمد لانه دخل في الصلوة دخولا مشروعا فيجب الاكمال ويحرم
الابطال قال رحمه الله وقيل يختص بالميت وفي ذلك تردد اقول التحقيق في هذه المسئلة ان الماء
الذي لا يكفي غيره واحدا مع اجتماع ميت ومحدث وجنب اما ان يكون مملوكا لواحد فهو لمالكه او مباح
فهو لمن حازه ولا يجب ... وان كان مبذولا او منذورا او موقوفا او موصى به للاحوج او مملوكا للجميع
احتجنا الى تعيين الاحوج فيختص به على سبيل الاستحباب ان كان غير مقيد بالاحوج والقول باختصاص
الجنب هو قول الشيخ لرواية وردت عن الكاظم عم لان الجنب متعبد بالغسل مع وجود الماء والميت قد
سقط عنه الفرض بالموت وقال ابن ادريس باختصاص الميت لان المقصود من غسل الميت تنظيفه
وهو لا يحصل بالتيمم ولانه خاتمة عمله فينبغي ان تكون طهارته كاملة وتردد المص لعدم ترجيح احد التعليلين
عنده فروع آ لو تغلب المرجوع مع وجوب التخصيص اثم ولم تجزيه الطهارة به ومع استحباب التخصيص
اساء واجزاه الطهارة به ب لو اجتمع حايض وجنب فالجنب اولى لان المحل اولى بالكمال من الماء و

يحتمل اولوية الحايض لانها تقضي حق الله وحق زوجها في اباحة الوطي ج لو اجتمع محدث على ثوبه او بدنه
نجاسة مع جنب او ميت كان مزيل النجاسة اولى وان كانت على الميت وقلنا بتقديم الجنب عليه كان ازالتها
عن الميت اولى د العطشان على الجميع ه لو لم يكف حصته الشارع به صرفا الى الاخر فان قصر عن الجميع تعين
لجنب مرض في بعض اعضائه ويتوقع به الباقي لعدم وجوب الموالاة فان تعذر الاكمال تيمم قال رحمه
الله وفي رجيع ما لا نفس له سائلة تردد وكذا في ذرق الدجاج غير الجلال والاظهر الطهارة اقول هنا مسئلتان
الاولى في رجيع ما لا نفس له سائلة ومنشاء التردد عموم الاخبار الدالة على نجاسة رجيع ما لا يوكل لحمه فيدخل
ما لا نفس له في العموم ومن لزوم الحرج بنجاسته فانه مما يشق الاحتراز عنه والمشهور بين الاصحاب طهارته
الثانية ذرق الدجاج غير الجلال بنجاسته قال الشيخان لرواية احمد بن محمد بن يحيى وبطهارته قال محمد بن
بابويه وتابعه معظم الاصحاب لرواية زرارة واصالة الطهارة وكونه يشق التحرز منه قال رحمه الله
وفي مني ما لا نفس له تردد والطهارة اشبه اقول التردد من عموم نجاسة المني مطلقا من جميع الحيوانات المحلل
والمحرم فيدخل غير ذي النفس في العموم ومن اصالة الطهارة وكونه دما في الحقيقة ودم ما لا نفس له طاهر فيكون
منيه طاهرا لعدم الدليل الناقل عن اصله قال رحمه الله كالكلب والخنزير على الاظهر اقول المشهور نجاسة
جميع اجزاء نجس العين فان النبي صلى الله عليه وآله وصفه بكونه رجسا نجسا وهو يتناول عظمه وشعره لانهما
داخلان في مسماه وقال السيد المرتضى بعدم نجاسة ما لا تحله الحيوة لان ما لا تحله الحيوة لا يحكم بنجاسته كشعر
الميت وعظمها من طاهر العين والجواب حصول الفرق لان المقتضي للتنجيس في نجس العين ذاته وفي الميتة
وصفة الموت وهذه الصفة لم تحصل فيما لا تحله الحيوة فيبقى على اصالة الطهارة قال رحمه الله وفي الثعلب
والارنب والفارة والوزغة تردد والاظهر الطهارة اقول هنا مسايل الاولى والثانية الثعلب والارنب
وبنجاستهما قال الشيخ رحمه الله في ية وط وقال المفيد لرواية يونس عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم
وبالطهارة قال ابن ادريس واختاره المص ومة لرواية الفضل بن عباس عن ابي عبد الله عم الثالثة والرابعة
الفارة والوزغة وبنجاستهما قال الشيخ والمفيد وبطهارتهما قال المص ومة واستدل الجميع بالروايات قال
رحمه الله الثامن المسكرات وفي نجاستها خلاف والاظهر النجاسة اقول قال الشيخ والمفيد والمرتضى ومعظم
الاصحاب بنجاسة المسكرات وادعى الشيخ والسيد عليها الاجماع وقال الصدوق ابن الجنيد ومن اصاب في ثيابه او
جسده خمرا او مسكرا لم يكن عليه غسلها لان الله تعالى انما حرمهما تعبدا لا لانهما نجسان وكذا سبيل العصير و
الخل اذا اصاب الثوب ونحوه قال المحقق واستدل الجميع بالروايات قال رحمه الله وفي عرق الجنب من الحرام
وعرق الابل الجلالة والمسوخ خلاف والاظهر الطهارة اقول هنا مسايل الاولى ما اثنا في عرق الجنب من الحرام و

عرق

عرق الابل الجلالة بنجاسته قال الشيخان وقال ابن ادريس والمص ومة بالطهارة واستدل الفريقان بالروايات
الثالثة المسوخ وبنجاستها قال الشيخ وسلار لان المسوخ يحرم بيعها ولا مانع سوى النجاسة وقال المحقق
بالطهارة للاصل ولما رواه عبد الحميد بن سعيد قال سالت ابا ابراهيم عن عظام الفيل هل يحل بيعها للذي يعمل
11 منها الامشاط قال لا باس وقد كان لابي مشط او امشاط والفيل احد انواع المسوخ فلو كان نجسا كان عظمه نجسا
ايضا قال رحمه الله وان كان متفرقا قيل هو عفو وقيل تجب ازالته وقيل لا تجب الا ان يتفاحش والاول
اظهر اقول هنا ثلثة اقوال في المتفرق من الدم آ لا تجب ازالته الا ان يبلغ كل موضع منه مقدار الدرهم
وهو مذهب ابن ادريس واختاره المص لان كل واحد من المتفرق عفو لقصوره عن سعة الدرهم ب
تجب ازالته اذا بلغ سواء كان متفرقا او مجتمعا وهو قول الشيخ في ط لقوله تعالى وثيابك فطهر خرج عنه ما وقع
عليه الاجماع وهو ما نقص عن الدرهم بقي الباقي على المنع ولان النجاسة اذا بلغت مقدار الدرهم لا تتفاوت
بالاجتماع والافتراق في المحل د قوله في ية وهو انه عفو ما لم يبلغ التفاحش ولم يذكر وجهه وليس في
الروايات الواردة في هذا المعنى ما يدل عليه ولعله نظر الى استقذاره واستخباثه والخبث علة في التحريم
لقوله تعالى ويحرم عليهم الخبائث فروعات آ لو تعددت الثياب وفي كل واحد منها قدر ما عفي عنه من الدم لم
تجب ازالته وان زاد المجموع عن الدرهم والثوب والبدن متعددان لا يضم احدهما الى الاخر ولو كان
الدم في باطن الثوب وفي مقابله من الظاهر فان نفذ احدهما فهما واحد ب اذا اصابه ما نقص عن الدرهم
او فان تعدى عن محله لم يبق العفو وان بقي على محل الدرهم ولم يتعد هل يبقى العفو فيه لا لانه صار حامل
النجس وهي الرطوبة الملاقية للدم وقيل يبقى لان النجس شيء لا يزيد عليه في الحكم قال رحمه الله وما
لاقى الكلب او الخنزير او الكافر لا ينجسه الا رطبا غسل موضع الملاقاة واجبا وان كان يابسا رشه
بالماء استحبابا وفي البدن يغسل رطبا ويمسح يابسا ولم يثبت اقول الضابط ان كل نجاسة لا تؤثر في الثوب
ولا البدن لا يجب غسلها الا ميت غير الادمي فان نجاسته تتعدى وان كان يابسا على فتوى عة والموجز
والمرتضى الشهيد في بيانه الرطوبة اما ميت الادمي ففي عكس تتعدى نجاسته مطلقا ايضا رطبا ويابسا
باردا او سخنا وفي الموجز لا تتعدى الا مع الرطوبة حال برده بالموت خاصة وقال ابو حمزة بوجوب
رش الثوب اذا اصابه او الكلب او الخنزير والكافر يابسا ومسح موضع الاصابة في البدن بالتراب
مع يبس الملاقي لما رواه حريز عمن اخبره عن ابي عبد الله عم والمشهور الاستحباب لعدم اليبوسة لا
تتعدى النجاسة والاوجب غسل المحل قال رحمه الله واذا اخل المصلي بازالة النجاسة الى قوله

قبل بيعه في الوقت والاول اظهر اقول اذا لم يعلم بالنجاسة الا بعد الصلوة ويتيقن سبقها بالصلاة فان خرج
الوقت لا اعادة وهل يعيد مع بقائه قال السيد المرتضى وابن ادريس واختاره المص ومة في الارشاد لا
لحصول براءة الذمة ولرواية حفص بن غياث عن جعفر عن ابيه عم وقال الشيخ في موضع من يه والعلامة في عكس
يعيد للاحتياط ولرواية وهب بن عبد ربه عن ابي جعفر عم ويتفرع على المذهبين ما لو علم بالنجاسة
في اثناء الصلاة ففي الاول يطرحها ان امكن ويتم صلاته وان لم يمكن الا بفعل المنافي كالاستدبار والفعل
الكثير وعلى الثاني يستانف مع بقاء الوقت مطلقا سواء افتقر الى المنافي اولا وسواء تيقن سبقها
على الصلاة اولا وقيد الشهيد ذلك بعدم سبقها على الصلاة واما لو شك في سبقها اوجدوثها ازالها ولا اعادة
لاصالة صحة الصلاة الخالية من معارضة لتقدم قال رحمه الله واذا كان مع المصلي ثوبان احدهما نجس
ولا يعلم بعينه صلى الصلاة الواحدة في كل منهما على الاظهر اقول مذهب الشيخ رحمه الله ومعظم الاصحاب
انه يصلي الصلاة الواحدة في كل واحد منهما منفردا لانه متمكن من اداء الفرض في ثوب طاهر فتعين ى
ما لصلاة فيهما مرتين يحصل المامور به فيجب عليه فعل وقال ابن ادريس يلقيهما ويصلي عريانا لان الواجب
عليه عند ايقاع كل فريضة ان يقطع بطهارة ثوبه وهو منتف عند افتتاح كل صلاة هنا ولا يجوز ان يفتتح
الصلاة ما يطهر لان الصلاة واجبة على وجه يقع عليها الصلاة ولا يؤثر فيه المتاخر والجواب
المنع من وجوب علمه بطهارة الثوب لان هذا التكليف سقط عنه لتعذره والمؤثر في وجوب الصلاة
هنا موجود مع الفعل لا متاخر عنه لانا نحكم بوجوب الصلاتين احدهما بالاصالة والاخرى بالاستيفاء
لانه لا يتم الواجب الا به وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولم يتفطن ابن ادريس لذلك وظن
ان احد الصلاتين واجبة دون الاخرى ثم يعلم المكلف بعد فعلهما انه فعل الواجب بالجملة وليس كذلك
فروع آ اذا اشتبه النجس بالطاهر وكان النجس محصورا كرر الفريضة بعدد النجس وزيادة فريضة وان
كان النجس غير محصور كررها في الجميع مع تمكنه والا سقط التكرار وصلى بايها شاء او عاريا على الخلاف ب
اذا صلى في المشتبهين فليصل الفريضة في كل واحد منهما ليحصل القطع ببراءة ذمته منها ثم يصلي الاخرى
فيهما ولو صلى الاولى في ثوب والثانية فيه ايضا ثم اعادهما في الاخر احتمل الاجزاء لحصول الترتيب قطعا
لكن الاول اولى ج لو صلى الاولى في ثوب ثم الثانية في الاخر ثم الاولى فيه ايضا ثم الثانية في الاول صحت
الاولى خاصة لاحتمال كون الطاهر هو الثاني فيكون قد وقع العصر قبل الظهر فتكون باطلة ولو لم يجب
الترتيب صحتا معا قال رحمه الله وقيل لا يعيد وهو الاشبه اقول الاعادة مذهب الشيخ رحمه الله

ومسئلة

ومنها رواية عمار الساباطي عن ابي عبد الله عم وعدم الاعادة مذهب ابن ادريس واختاره المص والعلامة لانه
اتى بالمامور به فيخرج به من العهدة وهذان المذهبان مشهوران واختاره المص في المعتبر ومة في منتهى المطلب جواز
الصلاة في ثوب النجس مع تمكن من نزعه اذا لم يتمكن من غسله وذهبا الى جوازنا التخيير ايضا في نزعه بوجهين آ ان طهارة
الثوب شرط في الصلاة وستر العورة شرط ايضا فيتخير المكلف في تركهما شاء ب صحيحة علي بن جعفر عن اخيه موسى عم
قال سالته عن رجل عريان وقد حضرت الصلاة فاصاب ثوبا نصفه دم او كله دم ايصلي فيه او يصلي عريانا قال ان
وجد ماء غسله وان لم يجد صلى فيه ولا يصلي عريانا قال رحمه الله النقي يغسل به النجاسة نجس الى قوله وكذا
القول في الاناء على الاظهر اقول الماء المستعمل في تطهير الثياب وغيرها للاصحاب فيه اقوال قال السيد المرتضى حكم
المنفصل حكم المحل بعد الغسل فعلى هذا يكون طاهرا سواء كان في الاولى او الثانية او الثالثة قال الشيخ في باب تطهير الثياب
من ط قال السيد لانا لو حكمنا بنجاسة الماء القليل لوروده على النجاسة لادى ذلك الى ان الثوب لا يطهر عن النجاسة
الا بايراد كر من الماء دفعة وهو باطل بالمشقة وجزم الشيخ في ف بنجاسة الاولى وطهارة الثانية قال المص ومة
بنجاسة المنفصل مطلقا سواء كان في الاولى او الثانية او الثالثة او ما زاد على ذلك من الغسلات الواجبة
كالسابعة من نجاسة الخنزير والخمر لا ما زاد على العدد الواجب كما توهمه ابن فهد رحمه الله في مقتصره ومهذبه
لانه قال وان زاد على الواجب وهو غلط حصل له من لفظ الاطلاق قال مة في نهايته وان يكون نجاسة مطلقا سواء
انفصل من الغسل المطهر للمحل او لا لانه ماء قليل لاقى نجاسة فانفعل منها كغيره فقد بين الاطلاق انه في المطهر
وغير مطهر لا ما زاد على الطهرة وان كان الاطلاق التنجيس كونه ماء قليلا لاقى نجاسة فيه الحكم بالطهارة تلاقي
محلا طاهرا ولا قائل بنجاسة غسالة المحل للطاهر والمراد بالاطلاق خلافا للخلاف لا الشيخ في ف حكم بنجاسة الغسالة
من الغسل الاولى دون غسالة الغسل المطهر كثانية البول وثالثة الفارة والولوغ وسابعة الخمر والخنزير
والمص ومة اطلقا التنجيس في الاولى والمطهرة قال الشيخ في ذكرى فعلى هذا يكون حكم الغسالة حكم المحل قبلها
فذهب ش والمص ومة واحد وهو طهارة المنفصل اذا ورد على محل قد حكم بطهارته وعند ابن فهد ان مذهب المص ومة
نجاسة الغسالة وان وردت على محل قد حكم بطهارته وهو مخالف للعقل والنقل واجاب العلامة عن حجة السيد
بالمنع من الملازمة فانا نحكم بتطهير الثوب والنجاسة في الماء بعد انفصاله عن المحل والفرق بين المتصل والمنفصل
لزوم المشقة بتنجيس المتصل دون المنفصل هذا مع عدم التغير اما لو تغير بالنجاسة حكم بنجاسته اجماعا ولا فرق
بين الثياب والاواني عند المص وهو تابعه فلا يتوهم متوهم ان قول المص وكذا القول في الاناء على الاظهر اراد
بها الفرق بل المراد ان تبيين ان الحكم في الاواني حكم الثياب وقوله على الاظهر عائد الى الخلاف الواقع في الماء الذي
يغسل به النجاسة سواء كان على الثوب او في الاناء او غيرهما واما الشيخ رحمه الله فقد حكم في ف بطهارة غسل

١٢

الولوغ سواء كان من الاولى او الثانية وهو موافق لمذهبه في ط لانه حكم بطهارة المنفصل مطلقا كمذهب السيد
تنبيه في صدر المسئلة قال رحمه الله ويسل في الذنوب اذا القي في نجاسة تطهر مع بقائه على طهارته
اقول بالطهارة قال الشيخ وابن ادريس لما رواه انس عن النبي صلى الله عليه واله قال جاء اعرابي فبال في طائفة
المسجد فزجره الناس فنهاهم النبي عم فلما قضى بوله فامر بالذنوب من ماء فاهريق عليه والنبي عم انما يامر بالطهارة
بالموثر في الطهارة لا بما يزيد التنجيس فيلزم منه طهارة الماء ايضا ومنعه مة لانه ماء قليل لاقى نجاسة فانفعل
بها فلا يطهر المحل واجاب عن الرواية بكونها من طرق العامة او بكون الذنوب كبيرا يبلغ كرا قلت
وهذه الرواية تقوى مذهب السيد المرتضى بعدم نجاسة الماء الذي يزال به النجاسة وهو قوي تنبيه تطهر
الارض باحد الامور ستة آ الماء كثيرا زاد عليها دفعة مع زوال عين النجاسة عنها ب اجراء الماء الجاري
عليها حتى يستهلك النجاسة ج طلوع الشمس عليها حتى تجف د وقوع الغيث عليها حتى يستهلك النجاسة ه
كشط النجاسة وما اتصل به اجزاؤها عنها و ياتي بالزيادة عليها بان يطرح تحتها طين او تراب وتسمية هذين مطهرين
على سبيل المجاز تهذيب انما يطهر بغير الكثير ما يمكن انفصال الغسالة عنه كالثياب والاواني وكل جسم لا يترشش
الغسالة بحيث لا يمكن انفصالها عنه وما لا يمكن انفصالها عنه كالمايعات والقرطاس والطين والحب المطبوخ
بالماء النجس واللحم وشبهه اذا طبخ به والخبز المعجون بالنجس فجميع هذا جميعه لا يطهر الا بالكثير اذا تخلله قال رحمه الله
ويغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلثا اولهن بالتراب على الاصح اقول الولوغ هو شرب الكلب من الاناء بطرف
لسانه ويغسل له ثلث غسلات اولهن بالتراب وقال المفيد الوسطى بالتراب والاول هو المشهور والمشهور
اختصاص التراب بالولوغ ولم يفرق المفيد بين الولوغ والولوغ والمباشرة بالاعضاء فرعان آ لو عدم التراب
وجب التعفير بما يشابهه كالاشنان والنورة والدقيق ولو عدم الجميع وجب الثلث بالماء ب لو غسل في الكثير
لم يجز عن التعفير لان التراب ربما كان ابلغ بازالة الرطوبة كتاب الصلوة قال رحمه الله
ونوافلها في الحضر اربع وثلثون على الاشهر اقول اطبق الاصحاب في كتب الفتاوى على ان الفرض والنفل احد
وخمسون ركعة في اليوم والليلة وعليه روايات كثيرة وردت رواية اخرى يتضمن المنقيصة عن ذلك
فمنها رواية يحيى بن حبيب عن الرضا عليه السلم ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم فانهما يتضمنان نقيصة
اربع اربع من نافلة العصر ومنها رواية زرارة عن الصادق عم فانها تضمنت اسقاط ركعتين من نافلة
المغرب مع سقوط ما تقدم ولم يعمل بها احد من الاصحاب قال رحمه الله وتسقط في السفر نافلة الظهر
والعصر والوتيرة على الاظهر اقول قال الشيخ في النهاية ولا تسقط وقال في النهاية انه يتخير واختاره ابو العباس قال
رحمه الله والمغرب باستتار القرص وقيل بذهاب الحمرة من المشرق هو الاشهر اقول المشهور بين

علمائنا

علمائنا ان علامة غروب الشمس ذهاب الحمرة المشرقية لان الافاق مختلفة وربما حصل غيبوبة القرص قبل غروب
الشمس لاجل حائل فلو لم يكن الاعتبار بزوال الحمرة لما حصل الصلاة بعد دخول الوقت تيقنا ولرواية بريد بن معوية
في الصحيح عن الصادق عم وقال الشيخ رحمه الله في ط اوله مغيبوبة الشمس هو انه اذا راى الافاق والسماء مصحية ولا حائل
بينه وبينها وراها غائبة عن العين علم غروبها ومن اصحابنا قال يراعي زوال الحمرة من ناحية المشرق وهو احوط
فاما على القول الاول اذا غابت الشمس عن البصر وراى ضوءها على شمس تقابلها او مكان عال مثل منارة الا
سكندرية فانه يصلي ولا يلزمه حكم طلوعها بحيث طلعت وعلى الرواية الاخرى لا يجوز حتى تغيب في كل موضع
هو الحوط ويظهر من كلام الشيخ هنا الاعتبار بغيبوبة القرص ونحوه قال ابن الجنيد ولهما عليه روايات قال
رحمه الله وقال اخرون ما بين الزوال حتى يصير ظل كل شيء مثله وقت للظهر والعصر من حيث يمكن الفراغ من الظهر
حتى يصير الظل مثليه والمماثلة بين الفي الزايد والظل الاول وقيل بل مثل الشخص وقيل اربعة اقدام للظهر وثمانية للعصر هذا
للمختار وما زاد على ذلك حتى تغرب الشمس وقت لذوي الاعذار اقول لكل صلوة وقتان اول واخر قال
الشيخان ومن تابعهما الاول وقت للمختار والثاني وقت للمعذور وقال المص ومة الاول وقت الفضيلة و
الثاني وقت للاجزاء وهو مذهب ابن ادريس لقوله اقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل والدلوك
هو الزوال والغسق هو الظلمة وليس المراد الاتيان فجميع هذا الزمان اجماعا فتعين التخيير ومستند الشيخ من
تابعه الروايات فاذا عرفت هذا فيتحقق الاختلاف في ان زوال الشمس اول وقت الظهر وانما الخلاف في اخره
وفيه اقوال آ اذا بقي للغروب مقدار اربع ركعات قاله السيد المرتضى وابن ادريس واختاره المص ومة ب
حتى يصير ظل كل شيء مثله وهو قول الشيخ رحمه الله واختلف في المماثلة هل هي من الظل الحادث بعد الزوال والظل
الاول او مثل الشخص واكثر الاصحاب على انه قدر الشخص ج حتى يصير الظل اربعة اقدام وهي اربعة اسباع الشخص
المنتصب ثم يختص بعد ذلك بوقت العصر وهو قول ابي الصلاح قال رحمه الله وللعشاء من ذهاب الحمرة
الى ثلث الليل للمختار وما زاد عليه حتى ينتصف للمضطر وقيل من طلوع الفجر الى طلوع الحمرة للمختار وفي الصبح
ما زاد على ذلك حتى تطلع الشمس للمعذور وعندي ان ذلك كله للفضيلة اقول هنا مسئلتان الاولى للعشاء
وقد اختلف في اول وقتها وفي اخره قيل اوله اذا مضى من الغروب مقدار ثلث ركعات ثم يشترك بينها
وبين المغرب الى ان يبقى لانتصاف الليل مقدار اداء العشاء فيختص بها وهو مذهب المرتضى وابن ادريس و
اختاره المتاخرون وقيل اوله بعد ذهاب الحمرة المغربية قاله الشيخان وسلار واما اخره ففيه اقوال
قيل الى ثلث الليل للمختار ونصفه للمضطر وهو قول الشيخ وابن ادريس الى نصف الليل وقيل الى ثلث الليل
للمضطر وهو قول الشيخ في نهايته وقيل الى طلوع الفجر للمضطر حكاه الشيخ في ط عن بعض اصحابنا الثانية الصبح

١٣

الولوغ سواء كان معها اولى او ثانيه وهو موافق لمذهبه في ط لانه حكم بطهارة المنفصل مطلقا كمذهب السيد في
تبيينا في حصه المسئلة قال رحمه الله ويستحب غسل الذنوب اذا القي في نجاسة بطهره مع بقائه على طهارته
اقول بالطهارة قال الشيخ وابن ادريس لما رواه انس عن النبي صلى الله عليه وآله قال جاء اعرابي فبال في طايفة
المسجد فزجره الناس فنهاهم النبي ع فلما قضى بوله فامر بالذنوب من ماء فاهرق عليه والنبي ص انما يامر بالطهارة
بالمؤثر في الطهارة لا بما يزيد التنجيس فيلزم منه طهارة الماء ايضا ومنعه مه لان الماء قليل لاقى نجاسة فانفعل
بها فلا يطهر المحل واجاب عن الرواية بكونها من طرق العامة او بكون الذنوب كبيرا يسع كرا قلت
وهذه الرواية تقوي مذهب السيد المرتضى بعدم نجاسة الماء الذي يزال به النجاسة وهو قوي تتمة تطهر
الارض باحد الامور ستة أ القاء كر فما زاد عليها دفعة مع زوال عين النجاسة عنها ب اجراء الماء الجاري
عليها حتى يستهلك النجاسة ج طلوع الشمس عليها حتى تجف د وقوع الغيث عليها حتى يستهلك النجاسة ه
كشط النجاسة وما اتصل به اجزاؤها عنها و بالزيادة عليها بان يطرح تحتها طين او تراب وتسمية هذين مطهرين
على سبيل المجاز تهذيب انما يطهر بغير الكثير ما يمكن انفصال الغسالة عنه كالثياب والاواني وكل جسم لا يترشش
الغسالة بحيث لا يمكن انفصالها عنه وما لا يمكن انفصالها عنه كالمايعات والقرطاس والطين والحب المطبوخ
بالماء النجس واللحم وشبهه اذا طبخ به والخبز المعجون بالنجس فهذا بجميعه لا يطهر الا بالكثير اذا تخلله قال رحمه الله
ويغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلاثا اولهن بالتراب على الاصح اقول الولوغ هو شرب الكلب من الاناء بطرف
لسانه ويغسل له ثلث غسلات اولهن بالتراب وقال المفيد الوسطى بالتراب والاول هو المشهور والمشهور
اختصاص التراب بالولوغ ولم يفرق المفيد بين الولوغ والمباشرة بالاعضاء فروع أ لو عدم التراب
وجب التعفير بما يشابهه كالاشنان والنورة والدقيق ولو عدم الجميع وجب التثليث بالماء ب لو غسل في الكثير
لم يجز عن التعفير لان التراب معا كان ابلغ بازالة الرطوبة كتاب الصلوة قال رحمه الله
ونوافلها في الحضر اربع وثلثون على الاشهر اقول اطبق الاصحاب في كتب الفتاوى ثمان الفرض والنفل احد
وخمسون ركعة في اليوم والليلة وعليه روايات كثيرة ووردت رواية اخرى تتضمن النقيصة عن ذلك
فمنها رواية يحيى بن حبيب عن الرضا عليه السلام ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام فانهما يتضمنان نقيصة
اربع اربع من نافلة العصر ومنها رواية زرارة عن الصادق ع فانها تضمنت اسقاط ركعتين من نافلة
المغرب مع سقوط ما تقدم ولم يعمل بها احد من الاصحاب قال رحمه الله وتسقط في السفر نافلة الظهر
والعصر والوتيرة على الاظهر اقول قال الشيخ في الجمل ومك تسقط وقال في النهاية انه يتخير واختاره ابو العباس قال
رحمه الله والمغرب باستتار القرص وقيل بذهاب الحمرة من المشرق وهو الاشهر اقول المشهور بين

علمائنا ان علامة غروب الشمس ذهاب الحمرة المشرقية لان الآفاق مختلفة وربما حصل غيبوبة القرص قبل غروب
الشمس لاجل حايل فلو لم يكن الاعتبار بزوال الحمرة لما حصل الصلاة بعد دخول الوقت تيقنا ولرواية بريد بن معوية
في الصحيح عن الصادق ع وقال الشيخ رحمه الله في ط علامة غيبوبة الشمس هو انه اذا رأى الافاق والسماء مصحية ولا حايل
بينه وبينها وراها غابت عن العين علم غروبها ومن اصحابنا من قال يراعى زوال الحمرة من ناحية المشرق وهو احوط
فاما على القول الاول اذا غابت الشمس عن البصر ورأى ضوءها على جبل يقابلها او مكان عال مثل منارة الا
سكندرية فانه يصلي ولا يلزمه حكم طلوعها بحيث طلعت وعلى الرواية الاخرى لا يجوز حتى تغيب في كل موضع
هو احوط ويظهر من كلام الشيخ هنا ان الاعتبار بغيبوبة القرص ونحوه قال ابن الجنيد وللعامة روايات قال
رحمه الله وقال آخرون ما بين الزوال حتى يصير ظل كل شيء مثله وقت للظهر والعصر من حيث يمكن الفراغ من الظهر
حتى يصير الظل مثليه والمماثلة بين الفيء الزايد والظل الاول وقيل بل مثل الشخص وقيل اربعة اقدام للظهر وثمانية للعصر هذا
للمختار وما زاد على ذلك للمضطر حتى تغرب الشمس وقت لذوي الاعذار اقول لكل صلاة وقتان اول وآخر قال
الشيخان ومن تابعهما الاول وقت المختار والثاني وقت للمعذور وقال المصنف ومة الاول وقت الفضيلة و
الثاني وقت للاجزاء وهو مذهب ابن ادريس لقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل والدلوك
هو الزوال والغسق هو الظلمة وليس المراد الاتيان في جميع هذا الزمان اجماعا فتعين التخيير ومستند الشيخ ومن
تابعه الروايات فاذا عرفت هذا فيتحقق الاختلاف في ان زوال الشمس اول وقت الظهر وانما الخلاف في آخره
وفيه اقوال أ اذا بقي للغروب مقدار اربع ركعات قاله السيد المرتضى وابن ادريس واختاره المصنف ومة ب
حتى يصير ظل كل شيء مثله وهو قول الشيخ رحمه الله واختلف في المماثلة هل هي بين الظل الحادث بعد الزوال والظل
الاول او مثل الشخص واكثر الاصحاب على انه قدر الشخص ج حتى يصير الظل اربعة اقدام وهي اربعة اسباع الشخص
المنتصب ثم يختص بعد ذلك بوقت العصر وهو قول ابي الصلاح قال رحمه الله وللعشاء من ذهاب الحمرة
الى ثلث الليل للمختار وما زاد عليه حتى ينتصف للمضطر وقيل من طلوع الفجر الى طلوع الحمرة للمختار وللصبح
ما زاد على ذلك حتى تطلع الشمس للمعذور وعندي ان ذلك كله للفضيلة اقول هنا مسئلتان الاولى للعشاء
وقد اختلف في اول وقتها وفي آخره قيل اوله اذا مضى من الغروب مقدار ثلث ركعات ثم يشترك بينها
وبين المغرب الى ان يبقى لانتصاف الليل مقدار اداء العشاء فيختص بها وهو مذهب المرتضى وابن ادريس و
اختاره المتأخرون وقيل اوله بعد ذهاب الحمرة المغربية قاله الشيخان وسلار واما آخره ففيه اقوال
قيل الى ثلث الليل للمختار ونصفه للمضطر وهو قول الشيخ وابن ادريس الى نصف الليل وقيل الى غسق الليل
للمضطر وهو قول الشيخ في نهايته وقيل الى طلوع الفجر للمضطر حكاه الشيخ في ط عن بعض اصحابنا الثانية الصبح

ولا خلاف في ان اوله طلوع الفجر وانما الخلاف في آخره وقال الشيخ في ط وف انه طلوع الحمرة للمختار وطلوع الشمس للمضطر
وقال المرتضى وابن ادريس طلوع الشمس مطلقا واختاره المصنف ومة قال رحمه الله وقيل عند وقتها بامتداد
وقت الفريضة والاول اشهر اقول الاول مذهب الشيخ في يه وب مذهبه في ط وصح لم اعلم القايل به ومستند
الجميع في هذه المسايل كلها الروايات قال رحمه الله ويسقط القضاء لو كان دون ذلك على الاظهر اقول
قال ابن الجنيد لو حاضت الطاهر بمقدار ما كان يصح لها لو صلت اول الوقت الصلوة او اكثرها وجب عليها قضاء
تلك الصلوة والمشهور لا يجب القضاء الا بادراك الصلاة كلها مع الطهارة لان الوجوب الاداء فلو اوجبنا
الاداء في وقت لا يتسع له لزم تكليف ما لا يطاق قال رحمه الله ولو زال المانع فان ادرك الطهارة
وركعة من الفريضة لزم اداؤها ويكون مؤديا على الاظهر اقول اذا ضاق الوقت الا عن ركعة من الفريضة
وجب عليه تلك الفريضة وهل يكون مؤديا للجميع او قاضيا او مؤديا لتلك الركعة وقاضيا لما عداها قال
الشيخ بالاول لما رواه الاصبغ بن نباتة قال قال امير المؤمنين عليه السلام من ادرك من الغداة ركعة
قبل طلوع الشمس فقد ادرك الغداة كملا واختاره المصنف ومة وقال السيد المرتضى بالثاني لان اجزاء العبادة
مقابل لاجزاء الوقت فالركعة الاولى قد فعلت في آخر الوقت وليس ذلك وقتا لها فيكون
قضاء وكذا باقي الركعات والقول الثالث نقله الشيخ في ف عن بعض اصحابنا ووجه القايل ان ما عدا الركعة
لم يات به في الوقت فيكون قضاء قال رحمه الله الصبي المتطوع بوظيفة الوقت اذا بلغ بما لا يبطل الطهارة
والوقت باق يستأنف على الاشبه اقول اذا بلغ الصبي في اثناء الصلاة بما لا يفسدها كاكمال الخمسة عشر سنة
او نبات الشعر قال الشيخ في ط يجب عليه اتمام الصلوة لانها صلاة شرعية فلا يجوز ابطالها لقوله تعالى لا تبطلوا
اعمالكم واذا وجب اتمامها سقط الفرض بها لامتثال الامر وقال في ف ان كان الوقت باقيا اعاد الصلاة
من اولها واختاره المصنف ومة لانه بعد البلوغ مخاطب بالصلاة والوقت باق فيجب الاتيان بها وما
فعل اولا غير واجب فلا يحصل به الامتثال قال رحمه الله ولو دخل الوقت وهو متلبس ولو قبل
التسليم لم يعد على الاظهر اقول اذا صلى ظانا دخول الوقت ثم تبين الوهم اعاد صلوته فان دخل
الوقت وهو متلبس قال اكثر الاصحاب بالاجزاء لانه مأمور بالصلاة عند غلبة الظن اذ مع الاشتباه لا
يجوز التكليف بالعلم والا لزم تكليف ما لا يطاق واوجب السيد المرتضى عليه الاعادة وتابعه العلامة
في المختلف لانه مأمور بايقاع الصلاة في الوقت اجماعا ولم يمتثل الامر فيبقى في العهدة ولان الصلاة قبل
دخول الوقت منهي عنها والنهي في العبادة يدل على الفساد قال رحمه الله ولو ظن انه صلى الظهر
فاشتغل في العصر فان ذكر وهو فيها عدل بنيته وان لم يذكر حتى يفرغ فان كان قد صلى في اول وقت الظهر

اعاد بعد ان يصلي الظهر على الاشبه اقول هذه المسئلة فرع على مسئلة غيرها وهي ان الظهر هل تختص من اول الوقت
بمقدار اربع ركعات او الوقت كله مشترك بينها وبين العصر فيه خلاف والمشهور الاختصاص لان القول باشتراك الوقت
بين الصلاتين يستلزم تكليف ما لا يطاق او خرق الاجماع لان التكليف حين الزوال اما ان يقع بالعبادتين او بواحدة
لا بعينها او بواحدة معينة والاول يستلزم تكليف ما لا يطاق اذ لا يتمكن المكلف من ايقاع عبادتين متضادتين في
وقت واحد والثاني يستلزم خرق الاجماع اذ لا خلاف في كون الظهر مرادة بعينها حين الزوال والثالث يستلزم
المط او خرق الاجماع لان تلك المعينة ان كانت الظهر لزم المط وان كانت العصر لزم خرق الاجماع وقال المحدثين
بابويه بالاشتراك لقوله تعالى اقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل والمراد هنا اما الظهر والعصر او المغرب
والعشاء معا وليس المراد بهما وا لا لامتد وقتهما من الزوال الى الغسق وهو خلاف الاجماع ولما رواه زرارة
عن الصادق ع قال سألته عن وقت الظهر والعصر قال اذا زالت الشمس دخل وقت الظهر والعصر جميعا
الا ان هذه قبل هذه ثم انت في وقت منهما جميعا حتى تغيب الشمس فاذا تقرر هذا ظهر فايدة الخلاف في مسايل
الاولى ما قاله المصنف وهو انه اذا ظن انه صلى الظهر فاشتغل في العصر ثم ذكر بعد الفراغ صحت صلوته وان كان في
الوقت لوقوعها في وقتها ثم ياتي بالظهر والاخلال بالترتيب هنا غير مضر لسقوطه حال النسيان وعلى القول بالاختصاص
لم يصح اذا كان في اول الوقت لوقوعها في غير وقتها الثانية لو ظن ضيق الوقت الا عن قدر العصر تعينت للاداء فلو
تبين بعدها اتساع الوقت لركعة او ما صليت الظهر قضاء على القول بالاختصاص وعلى الاشتراك يكون اداء
لو بقي مقدار ركعة الثالثة اذا ادرك قبل انتصاف الليل مقدار اربع ركعات وجب العشاءان على القول بالا
شتراك وعلى الاختصاص تجب العشاء لا غير قال رحمه الله هي الكعبة لمن كان في المسجد والمسجد لمن كان
في الحرم والحرم لمن خرج عنه على الاظهر اقول هذا مذهب الشيخين ومن تابعهما وقال المرتضى القبلة هي الكعبة
ويجب التوجه اليها بعينها ان امكنه ذلك بالحضور والقرب وان كان بعيدا تحرى جهتها وصلى الى ما يغلب
على ظنه انه جهة الكعبة وهو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس ومة للاحتياط ولان التوجه الى الكعبة او جهتها
مع البعد فيستلزم التوجه الى الحرم قال رحمه الله ولو صلى على سطحها ابرز بين يديه منها ما يصلي اليه وقيل يستلقي
الى البيت المعمور والاول اصح اقول الاستلقاء مذهب الشيخ في يه وف لرواية عبد السلام عن الرضا عليه السلام وقال
ابن ادريس يصلي قائما ويبرز بين يديه منها شيئا واختاره المتأخرون لقوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام
وهو عام ولان القيام شرط في الصلاة وركن فيها ولا يصح مع عدمه اختيارا ولان التوجه انما هو الى جهة
الكعبة والجهة حاصل لمن صلى فوقها كما لو صلى على جبل ابي قبيس قال رحمه الله ولو اجتهد فاخبره غيره بخلاف

اجتهاده قيل يعمل باجتهاده الى اخره اقول الفاقد للعلم بالكعبة ليس له الاجتهاد كالمشاهد
لها كان يكون في المسجد الحرام او في حكم المشاهد كالاعمى وهو فيه ولو كان في المسجد وبينه وبين
الكعبة حايل او خارج المسجد بحيث لا يخفى عليه الكعبة كاهل مكة فانه يجب عليه العلم باليقين ولو بالصعود
على مرتفع كالسطح والجبل وكذلك المصلي في محراب النبي صلى الله عليه وآله او احد الائمة عليهم السلم والقادر
على الاجتهاد العارف بعلامات القبلة ليس له التقليد والعاجز عن الاجتهاد يقلد العدل العارف ولو كان
امرأة او عبدا ولو اجتهد فاخبره غيره بخلاف اجتهاده قيل يعمل على اجتهاده لانه قادر على الاجتهاد فليس
له التقليد وقال المص ان كان ذلك اوثق في نفسه عول عليه لان الاجتهاد انما يفيد الظن وقول ذلك
المخبر يفيد الظن ايضا فيعول على اقوى الظنين فروع أ اذا صلى من فرضه التقليد به كالاعمى و
العامي وهو غير العارف بالامارات فاخبره اخر بخطا ثان كان اخبره عن اجتهاد بعد الفراغ لم يلتفت
مطلقا وان كان في الاثناء وكان الثاني اعدل او اعلم بالامارات انحرف ولو انتقل الى الغير ولا الكثير
ساوف ولو تساويا او شك في الرجال لم يلتفت ايضا وان كان اخباره عمن تعين استدبر ما يجب
عليه وانكشف الخطأ وهو مستدبر اعاد مطلقا وان كان بين المشرق والمغرب فلا اعادة في الوقت
ولا في خارجه وان كان اليهما اعاد في الوقت خاصة والاول احوط ب اذا اختلف المخبرون
تقلد المخبر عن يقين دون المجتهد ولو كانا مجتهدين اخذ بقول الاعلم منهما فان تساويا في العلم اخذ بقول
الاعدل فان تساويا تخير ولو كان احدهما اعلم والاخر اعدل اخذ بقول الاعلم اذا كان اعلم ج قد قلد العدل
يقلد الفاسق اذا افاد قوله الظن لا بدونه د المعول على قبلة البلد اذا لم يعلم بناؤها على الخطاء
مقدم على الاجتهاد وله ان يجتهد في التيامن والتياسر فيها ه لو دخل بلدا خرابا ووجد فيه مساجد
ومحاريب ولم يعلم الواضع لها لم يكن له الصلاة اليها لجواز ان يكون بناها المشركون ووجب عليه الاجتهاد
تنبيه العلم بدلائل القبلة واجب على الاعيان لانه من واجبات الصلاة ويحتمل وجوبه على الكفاية
لانه من دقائق الفقه وهي غير واجبة على الاعيان ولكل اقليم علامات فالعراق جعل الجدي خلف
المنكب الايمن وعين الشمس عند الزوال على طرف الحاجب الايمن مما يلي الانف والشام ومن وراءه جعل الجدي
حال غاية خلف الكتف الايسر والمراد بطلوع النجم الجدي حال علوه على الفرقدين وجعل سهيل حال غاية العيوق
وغاربا على العين اليمنى واليمن والمغرب والحبشة وما وراء ذلك جعل مطلع الثريا على العين والعيوق على اليسار
والجدي على الخد الايسر واليمن ومن وراءه جعل الجدي حال غايته بين العينين وسهيل غاربا بين الكتفين

وبجز

والبحرين وعمان وجاورهم جعل الجدي على الكتف الايمن ومغيب سهيل على العين اليسرى والسند وجزاير
الهند وما وراء ذلك جعل بنات نعش على الخد الايمن ومطلع الصليب على قفا الظهر ومغيبه على الخد الايسر
والمشرق وفارس واصفهان وكرمان والاهواز ونحوها ثم وراء ذلك الى الصين جعل الجدي على الاذن اليمنى
ومطلع النسر الطاير على قفار الظهر وطبرستان والري ونيشابور وخراسان وما وراء ذلك جعل الجدي على الخد
اختيارا ح الايمن ومغيب الصليب على العين اليسرى قال رحمه الله هل له الفريضة على الراحلة قيل نعم وقيل لا وهو
الاشبه اقول وجه المنع عموم النهي عن الصلوة على الراحلة اختيارا ووجه الجواز القدرة على فعل الصلوة
15 بجميع وجوهها المعتبرة قال رحمه الله اذا صلى الى جهة اما لغلبة الظن او ضيق الوقت ثم تبين خطاؤه فان
كان متيامنا او متياسرا فالصلاة ماضية ولا اعادة في الوقت وقيل ان استدبر اعاد وان خرج الوقت والاول
اظهر اقول اذا اجتهد وظن القبلة ثم تبين الخطاء بعد فراغه قال الشيخ رحمه الله ان كان في الوقت اعاد
الصلاة على كل حال وان كان قد مضى فلا اعادة عليه الا ان يكون استدبر القبلة فانه يعيد على الصحيح من
المذهب وبه قال المفيد وسلار وابن البراج وقال السيد المرتضى وابن ادريس ان كان الوقت باقيا اعاد
وان كان قد خرج فلا اعادة وان كان مستدبرا وقال المص ان كان بين المشرق والمغرب فلا اعادة مطلقا
لرواية معاوية بن عمار عن الصادق عم وان كان الى المشرق او المغرب او استدبر اعاد في الوقت لا خارجه اما
الاعادة في الوقت لانه لم يات بالمامور به والوقت باق فلم يبرا من العهدة واما عدم الاعادة في الخارج
لانه امتثل المامور به فيخرج من العهدة لانه عند غلبة الظن بالقبلة مامور بالتوجه اليها اجماعا وقد فعل
فيتحقق الامتثال لا يقال هذا وارد في الوقت ايضا لانا نقول والفرق ظاهر لانه في الوقت قد تبين
الخطا وانما يخرج من العهدة بالظن مع استمراره لا مع ظهور خطائه والوقت باق وانما مع خروج الوقت
فالامر قد سقط لانه ممتثل في الوقت والقضاء انما يجب بامر جديد ولم يثبت قال رحمه الله و
هل يفتقر في استعمالها في غير الصلاة الى الدباغ قيل نعم وقيل لا وهو اشبه على كراهية اقول جلد ما لا يؤكل لحمه
من الحيوانات الطاهرة في حياتها كالسباع يجوز استعمالها مع التذكية في غير الصلوة واشترط رحمه الله
في الجواز الدبغ وكذلك السيد المرتضى لوقوع الاجماع على الجواز بعده فلا دليل على جوازه قبله والجواز قبل
الدبغ مذهب المص ومنعه لا تذكى والا لكان ميتة فلا يطهر بالدباغ قال رحمه الله وما كان
نجسا في حيوته فجميع ذلك منه نجس على الاظهر اقول تقدمت هذه المسئلة في باب النجاسات قال
رحمه الله وفي المغشوش منه لوبر الارانب والثعالب روايتان اصحهما المنع اقول تجوز الصلاة
في الخز الخالص اجماعا وفي جلده على خلاف ولم يحصل الفرق بين الوبر والجلد الا هنا فلو كان وبر الخز مغشوشا

بوبر الارانب والثعالب فيه روايتان احدهما جواز الصلاة وهي رواية ابن ابي عمير عن جميل عن
ابي عبد الله عم قال سالته عن الصلاة في جلود الثعالب قال ان كانت ذكية فلا باس وما رواية
الارنب فما رواه محمد بن ابرهيم قال كتبت اليه اسأله عن جلود الارانب فكتب مكروه ولم يعمل احد
من الاصحاب بالجواز واما الخلاف في الروايات والرواية المتضمنة للمنع كثيرة قال رحمه الله وقيل لا
يجوز والاول اظهر وفي الثعالب والارانب اصحهما المنع اقول روايتان الثعالب والارانب
تقدمتا واما السنجاب ففيه خلاف والجواز مذهب الشيخ في كتاب الصلاة من بده واختاره المص و
مة في اكثر كتبه لما رواه مقاتل بن مقاتل قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن الصلاة في السمور والسنجاب
والثعالب فقال لا خير في ذلك كله ما خلا السنجاب فانه دابة لا تاكل اللحم والمنع مذهب ح في ف
وابن ادريس واختاره مة في لف وابو العباس في المقتصر والمستند الروايات قال رحمه الله
وفيما لا تتم الصلاة منفردا كالتكة والقلنسوة تردد والاظهر الكراهية اقول الجواز مذهب ح و
ابن ادريس وعدمه مذهب محمد بن بابويه واختاره مة في لف وهو احوط ودليل الفريقين
الروايات وتردد المص لعدم رجحان احد الطرفين عنده قال رحمه الله ويجوز الركوب
الافتراش له على الاظهر اقول جوازا القيام عليه حالة الصلاة وغيرها مذهب اكثر الاصحاب ومنع بعضهم
لعموم المنع من لبسه قال مة وليس بمعتمد لان المنع من لبسه لا يقتضي المنع من الافتراش لافتراقهما
في المعنى قال رحمه الله على تردد في القدمين اقول اختلف الاصحاب فيما يجب على المراة ستره
حالة الصلاة على ثلثة اقوال أ انه جميع بدنها عدا الوجه فقط وهو مذهب الشيخ في الاقتصاد لانه
قال فيه واما الامة الحرة فان جميعها عورة يجب عليها ستره في الصلاة ولا تكشف غير الوجه فقط و
هنا استثنى منع كشفها القدمين والكفين ب انه الجسد دون الراس الا ان يكون هناك ناظر ليس
بمحرم وهو قول ابي علي ومستنده رواية عبد الله بن بكير ج انه الجسد والراس دون الوجه و
الكفين والقدمين وهو قول ح ط واختاره العلامه وابو العباس قال مة لان الكفين ليسا من
العورة اذ الغالب كشفهما دائما لاساس الحاجة الى ذلك للاخذ والعطا والقضاء المهام وكذا
حكم القدمين بل كشفهما اغلب في العادة تنبيه الوجه الذي يجوز كشفه هو محل الوضوء خاصة
ويجب ستر باطن الذقن وجميع الرقبة فروع أ لا يجب الستر من تحت قال ش واختاره ابو
العباس وقال مة في ذكراه لو كان على سطح ترى عورته من اسفل لم تصح صلوته لعدم الستر وقال
الشافعي تصح لان الستر انما يلزم من الجهة التي يعتاد النظر اليها منها والنظر من الاسفل لا يعتاد ب

لو انكشف

لو انكشف عورة المصلي ولم يعلم حتى فرغ صحت صلوته سواء طالت المدة او قصرت قليلا كان الكشف او كثيرا لا
ستحالة تكليف الغافل فلو علم في الاثناء قال في ط لا تبطل واختاره ش بل يجب عليه المبادرة الى الستر وقال مة
تبطل لان الستر شرط وقد فات وعلى القول بالبطلان يحكم به من حين الرؤية فتصح صلوة المأموم اذا نوى الانفراد
حينئذ ج لو ظن العاري وجود الساتر في الوقت وجب التاخير وان لم يظن لا يجب عند ح محصلا لفضيلة
اول الوقت واختاره مة وقال السيد المرتضى بالوجوب مطلقا د لو لم يجد الثوب استتر بالحشيش فان
16 فقده ووجد وحلا او ماء كدرا يستر عورته لو نزله وجب نزوله ويصلي مومياه لو لم يجد غير الطين وجب
عليه ان يطين عورته ويجب في الستر بالطين مراعاة اللون والحجم الا ان يؤمن تناثره فيومي ايضا ولو وجد حفرة
ذهبح وليجها ويصلي قايما مع امن المطلع ويركع ويسجد عند مة وبعضهم الى الايما و لو لم يجد الحرير صلى عاريا الا لضرورة
ولو اضطر الى الحرير وجلد غير الماكول قدم الحرير ويقدم النجس عليهما قال رحمه الله ولا يجوز ان يصلي و
الى جانبه امراة تصلي او امامه سواء صلت بصلوته او كانت منفردة وسواء كانت محرما او اجنبية وقيل مكروه وهو
اشبه اقول التحريم مذهب ح والمفيد رحمهما الله لرواية عمار عن ابي عبد الله عم وللاحتياط والكراهة مذهب
السيد المرتضى والمص رحمهما الله واختاره اكثر المتاخرين للاصل ولرواية جميل عن ابي عبد الله عم فرع على
القول بالمنع يشترط صحة صلوتها فلو كانت حائضا او غير متطهرة او بحيث في القراة مع القدرة على التعليم لم يؤثر صلاتها
في صلوته قال رحمه الله ويكره ان يكون بين يديه نار مضرمة على الاظهر اقول المشهور من الاصحاب الكراهية
في هذه المواضع التي عددها المص كلها وقال ابو الصلاح و لا يحل ذلك كله وقال وله في فساد هذه الصلوة نظر
والمستند الروايات قال رحمه الله قيل يكره الى انسان مواجه او باب مفتوح اقول قال ابو الصلاح يكره
الصلوة الى انسان مواجه قال ولا يجوز الى الباب والسلاح المشهور والمصحف المنشور قال ولي في فساد الصلاة
الى شيء من هذه نظر والمشهور الكراهية قال رحمه الله في القطن والكتان روايتان اشهرهما المنع اقول
للسيد المرتضى قول بالجواز السجود على الثوب المعمول من القطن لرواية داود الصيرفي والمشهور المنع قال رحمه الله
وقيل هما شرط في الجماعة والاول اظهر قال اوجب الشيخان رحمهما الله الاذان والاقامة في صلوة الجماعة
والسيد المرتضى اوجبها الاذان في صلوة الصبح والمغرب على الرجال حضرا وسفرا وفي الجماعة على الجميع واوجب
الاقامة في كل فريضة ومذهب الشيخ في ف الاستحباب مطلقا واختاره ابن ادريس والمص ومة للاصل ومستنده
الجمع الروايات تنبيه المراد بالوجوب في الجماعة الشرطية في فضيلة الصلاة لا في صحة الصلاة قال الشيخ في ط
المصلي جماعة بغير اذان ولا اقامة لم يحصل فضيلة الجماعة والصلاة ماضية قال رحمه الله ولو صلى منفردا
ولم يأذن ساهيا رجع الى الاذان مستقبلا صلوته ما لم يركع وفيه رواية اخرى اقول مذهب ح في نه

ان المعتمد لترك الاذان والاقامة يرجع ما لم يركع واختاره ابن ادريس ومذهب السيد في المصباح
رجوع الساهي دون العامد واختاره المحقق رحمه الله لان الاذان والاقامة من وكيد السنن والمحافظة عليهما
يقتضي تداركهما مع النسيان لانه محل العذر ومع تعمد الترك يكون قد دخل في الصلوة دخولا مشروعا غير
مريد للفضيلة فلا يجوز له الابطال لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وانما يستحب الرجوع مع تركهما الاذان والاقامة
معا فلو اتى بالاقامة حرم الرجوع اجماعا قال رحمه الله والاذان على الاشهر ثمانية عشر فصلا اقول
هذا هو المشهور بين الاصحاب لا يختلفون فيه وانما الخلاف في الروايات ففي رواية الحضرمي عن ابي عبد الله
اثنان واربعون بجعل التكبير في اخر الاذان كاوله ومساواة الاقامة للاذان وفي رواية اخرى اربعون
وثلثون بجعل فصول كل منهما مثنى مثنى وفي رواية تسعة وعشرون بجعل الاقامة مرة مرة الا التكبير فانه
مثنى مثنى قال رحمه الله ولو ارتد في اثناء الاذان ثم رجع استانف الاقامة على قول اقول ويعتبر في
المؤذن الاسلام والعقل فلو ارتد في اثناء الاذان ثم رجع استانف ان طال الزمان بحيث يخرج عن الموالاة
ولو حصلت الموالاة تم ولو كان الارتداد بعد الكمال لم يؤثر في الاذان شيئا واقام غيره فروع أ لا يعتد
باذان المخالف ولا غير المرتب ب استقرب العلامة في كره اشتراط اذن السيد في الاعتداد باذان العبد
لانه لم يتعد من العبادات المندوبة والاذان مندوب ولم يذكر حكم العبد في عد واطلق الاعتداد باذانه
في بر وكذلك صاحب البيان وصاحب الموجز من غير قيد بالاذن وعدمه ج اذا اجتمع مؤذنان فما زاد
جاز ان يؤذنوا دفعة فلو ارادوا ان يترتبوا لم يكن لهم ذلك لما يتضمن من تاخير الصلاة عن وقتها نعم لو احتيج
الى انتظار الامام او المؤمنين جاز تنبيه الاذان مستحب استحبابا مؤكدا الا في اماكن أ عصر عرفه ب
عشاء مزدلفة ج عصر الجمعة سقوط الاذان هنا للجمع لا للمكان والزمان بل كل من جمع بين الصلاتين لم يؤذن ثانيا
بل الاذان لصاحبة الوقت فان الوقت للثانية ثم اذن لها ثم صلى الاولى واقام للثانية د القاضي يجزيه
الاذان لاول ورده والاقامة للباقي وان كان الجمع بينهما افضل وهو ينافي سقوطه عن جمع في الاداء فانه
لو اذن للثانية ايضا كان مكروها او حراما على الخلاف قال شي ويمكن الفرق بان الساقط في الاداء هو
اذان الاعلام لحصول العلم بالاذان الاول وما ثبت في القضاء هو الاذان الذكري وسقوطه للتخفيف
الجماعة الثانية اذا لم تتفرق الاولى لانهم مدعوون بالاذان الاول وقد اجابوا بالحضور فصاروا
كالحاضرين في الجماعة الاولى بعد الاذان فاذا كان كذلك فلتجمعوا بغير اذان ولا اقامة فصلوا في ناحية
المسجد لا في محرابه ولا يتقدمهم امام لئلا تتكرر الصلاة الواحدة ولا بد ان تكون الصلاة واحدة فلو كان
حضور الجماعة الثانية لصلاة غير الاولى اذنوا واقاموا وان كان الاولى لم تتفرق بل لو كانا نوافل الصلاة و

المراد

١٠

والمراد بالتفرق التفرق للجميع فلو بقي بعض المعقب لم تؤذن الثانية لبقاء حكم الجماعة ببقاء واحد من المصلين
كما لو انفضوا في الجماعة وبقي واحد بشرط ان يكون الباقي مشتغلا بالصلوة او سننها فلو بقيت الجماعة كلها
في المسجد مشتغلين بالخياطة مثلا او لغيرها مما ليس تبعا ولا سببه تعقيب تفرقوا فرع لو صلت الجماعة
الثانية في المسجد من غير تأذين فحضرت الثالثة فان كان قبل تفرق الاولى لم يؤذنوا وان كان بعدها اذنوا
واقاموا وان كان قبل تفرق الثانية لان الضابط انحصار جماعة محل جماعة اذ لو اذنت الثانية لم تؤذن قال
رحمه الله لو نوى الخروج من الصلاة لم تبطل على الاظهر اقول اذا دخل في صلوته ثم نوى انه خارج منها
او سيخرج منها او نوى ما ينافيها كالحدث قال الشيخ رحمه الله لا يبطل لان صلاته قد انعقدت صحيحة
وابطالها يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع عليه ولم ينقل في قواطع الصلاة ذلك واختار المص ويحتمل
البطلان لان الاستدامة شرط وقد عدم استدامتها فتبطل صلاته لقوله عم انما الاعمال بالنيات وقد
نوى ما ينافيها فتبطل وهو مذهب شي واختاره ابو العباس وكذا لو نوى ببعض افعال الصلاة
غيرها لانه قطع حكم النية قبل اتمام فعله فيبطل ذلك الفعل فروع أ تجب نية في شروط الجماعة
كالجمعة والعيدين قال شي في دروسه وشرط في استحقاق ثواب الجماعة في غيرها وفي بعض اقوال الشيخ
ويحصل ثواب الجماعة بدون نية الجماعة ب لا يشترط نية القصر ولا الاتمام لان الفرض معين واستقرب
شهيد وجوبها في اماكن التخيير واشتباه القصر بالتمام اذا اراد قضاه وجزم به صاحب الموجز فلو اختار
القصر او الاتمام في اماكنه لم يتحتم عليه ما قصده حال النية بل له العدول الى ضده في محله سواء قلنا بوجوب
القصد او لم نقل ج لا يشترط نية الاستقبال بل الشرطان يعلم كونه مستقبلا قال رحمه الله وروي
جواز الاعتماد على الحائط مع القدرة اقول الرواية المشار اليها هي ما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عم
قال سالته عن الرجل يصح ان يستند الى حائط المسجد وهو يصلي او يضع يده الى الحائط وهو قائم من غير
مرض ولا علة فقال لا باس ولا يعمل بمضمون الرواية قال رحمه الله ولو قدر على القيام وجب
ان يقوم الى قوله والاول اظهر اقول المشهور مراعات التمكن وفي رواية سليمان بن حفص حد
العجز اذا صار الى الحالة التي لا يقدر على المشي بقدر زمان صلوته تنبيه القيام مقول بالاشتراك
على معان أ في النية وهو تابع لها في الركنية او الشرطية ب القيام في الركوع وهو ركن قطعا ج القيام
في القراءة وهو واجب وليس بركن ومثله القيام عن الركوع للطمانينة د القيام في القنوت
وهو سنة وهذا اجمعوا القائلون بركنيته على عدم البطلان بزيادته بضمن رجع ليتدارك تشهدا او سجودا
مع ان زيادة الركن مبطلة قطعا وقال شي في الذكرى والطمانينات المستحبات لا ريب في استحبابها

لان جواز تركها يقتضي وجوبها الا اذا قدم المستحب فان الظاهر وجوب الطمانينة تخيرا لانه لم يات
بالواجب بعد وكذا الكلام في طمانينة السجود وزيادة القيام للقنوت والدعا بعد فراغ واجب القراءة
اما القيام في القراءة الواجبة فهو موصوف بالوجوب وان كان بصورة طويلة لانه من قبيل الواجب
المخير اما لو ادخل التكبيرات الزائدة على الاستفتاح في الصلاة او سال الجنة واستعاذ من النار
في اثناء القراءة ففي وجوب هذا القيام نظر اقربه الوجوب لما سبق وكذا القيام للوقف المستحب
في اثناء القراءة اما الوقوف الذي يقتضيه السكوت للتنفس فلا اشكال في وجوبه لانه من ضرورات القراءة
انتهى كلامه رحمه الله وهو جيد فعلى هذا يكون القيام للقنوت واجبا لوجوب الركوع عن قيام فلا يجوز
الجلوس حال القنوت وعلى القول باستحباب القيام للقنوت يجوز ذلك قال رحمه الله وقيل
متوركا في التشهد اقول اذا صلى الانسان قاعدا اما في الفرض او في النفل مطلقا فعد كيف شاء
والاصل مراعاة ما نقل في ثلث حالات القيام والركوع والتشهد فيربع رجليه في حال قراءته
ويثني رجليه في حال ركوعه ويتورك في حال تشهده والفرق بين التورك وثني الرجلين كون التورك ان
يجلس على وركه الايسر وثني الرجلين ان يكون كالمقعي ولا بد ان يرفع دبره عن عقبيه ويجافي فخذيه
عن طية ركبتيه وينحني قدر ما يحاذي وجهه موضع سجوده ولو اقتصر على ما يحاذي وجهه ما قدام
ركبتيه اجزا والاول افضل تنبيه لو خف القاعد بعد القراءة قام بلا طمانينة ليهوي للركوع ولو خف
في الركوع قبل الطمانينة قام منحنيا واتمه قائما ولو خف بعد ذكر الركوع وطمانينته قام منحنيا او رافعا
للاعتدال مطمئنا ولو خف بعد الرفع منه وقبل طمانينته قام ليطمئن ولو خف بعد الطمانينة قام ليهوي
للسجود مستمرا قال رحمه الله وقيل لا تجب الاولى اقول تجب القراءة على المختار
عن قيام ولو خف وقدر للسجود استمر
قراءة سورة بعد الحمد في الثانية والاوليين من الرباعية والثلاثية وقال خ في نهاية الواجب الحمد و
السورة مستحبة غير واجبة ومستنده رواية علي بن رئاب عن ابي عبد الله عليه السلم قال رحمه الله ولا
ان يقرن بين سورتين وقيل يكره اقول بالتحريم قال خ في نهاية وهو اختيار العلامة وبالكراهية قال خ في
الاستبصار وهو مذهب ابن ادريس وشي في البيان والمستند الروايات فروع أ اذا كرر السورة
الواحدة مرتين فهو قارن ولو كرر الحمد كان قارنا ايضا ولا يجزي عن السورة ب رحمه الله ومنهم
من يرى وجوب السورتين في الظهرين وليس بمعتمد ج قال السيد المرتضى وابو الصلاح ومحمد بن
بابويه بوجوب القراءة بالجمعة والمنافقين في الجمعة وظهرها للاحتياط لان الصلوة بهاتين يقتضي
الخروج عن العهدة بيقين بخلاف الصلاة بغيرهما والمشهور الاستحباب لان الصلاة براءة الذمة من الواجب

فيما

١٨

فيما دليله ما لم يحصل دليل ناقل عنه اقوى منه قال رحمه الله لا يجوز قول امين اخر الحمد وقيل هو مكروه
اقول المشهور تحريم التامين وابطال الصلوة به لانه يستدعي سبق الدعاء ولا يتحقق الا مع قصده فلو وقع عدمه
يخرج عن حقيقته فيكون لغوا وقال ابو الصلاح وهو مكروه واطلق العلامة على استحبابه ودليل الجميع الروايات
فروعان أ لا فرق في تحريم التامين وابطال الصلاة به من ان يكون في اخر الحمد او في اثناء الحمد والسورة ب
معنى امين اللهم استجب فلو نطق بها فقال اللهم استجب لم تبطل صلاته قال شي في ذكرى وياتي وحكم
الفاضلان في المعتبر والتذكرة بالبطلان قال شي في التذكرة وهو ضعيف لان الدعاء بالمباح جائز في
الصلاة باجماعنا وهذا دعاء عام في طلب استجابة جميع ما يدعى به انتهى كلامه وهو قوي والاحوط تركه
احتياطا للعبادة فان العمل بما لا خلاف فيه اولى من العمل بما فيه خلاف قال رحمه الله الموالاة في
القراءة شرط في صحتها الى قوله وفي قول يعيد الصلاة اقول الموالاة شرط في صحة القراءة فلو قرا خلالها من
غيرها استانف القراءة سواء كان عامدا او ناسيا وقيل تبطل صلاة العامد ويستانف القراءة لطول
السكوت ما لم يخرج عن كونه مصليا ولو قصر زمان السكوت اتمها من حيث قطع ولو طال السكوت لاجل
التذكر حال اشتباه الايات لم تبطل الصلاة واتمها من حيث قطع ولو سكت بنية القطع قال المص يستانف
القراءة وقال الشيخ في ط يعيد الصلاة وبه قال ابو العباس في موجزه وهو بناء على تاثير نية المنافي و
التحقيق ان السكوت على خمسة اقسام أ القصير ولا حكم له
طول السكوت بحيث يخرج عن اسم الصلاة
الطويل لغرض كتذكر الايات اذا ارتج عليه او افتقر الى التردد في التذكر ولا حكم له ايضا ب الطويل
بلا سبب ولا يخرج به عن اسم المصلي فيجب معه استيناف القراءة ج الطويل الذي يخرج به عن اسم المصلي
فيجب معه استيناف الصلاة د السكوت بنية القطع ويجب استيناف الصلاة على مذهب ط والموجز
سواء طال او قصر قال رحمه الله ولا يفتقر الى البسملة بينهما على الاظهر اقول الضحى والم نشرح سورة
واحدة وكذا الفيل ولايلاف ولا يجوز افراد احدهما عن الاخرى في الفريضة وهل يجب البسملة بينهما
قال الشيخ لا لاتحادهما بينهما لانهما سورة واحدة فلا تكون فيها بسملتان وقال ابن ادريس باعادة البسملة
لانها مثبتة في المصحف واختاره العلامة قال رحمه الله يجزيه عوضا عن الحمد اثنا عشر تسبيحة الى
قوله والعمل بالاول احوط اقول اجمع الاصحاب على التخيير بين الحمد والتسبيح في الثالثة والرابعة و
اختلفوا في كميته قيل انه اربع وهو مذهب المفيد والمص في المختصر واختاره العلامة وابو العباس وقيل انه
تسع سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ثلثا وهو مذهب ابن بابويه وقيل عشر باضافة
التكبير في الثالثة وهو مذهب الشيخ في ط وستة للجميع الروايات فروع أ لو نسي الحمد في

الاولين هل يبقى التخيير في الاخيرتين ام لا فيه ثلثة اقوال آ عدم التخيير وتعيين القراءة لئلا تخلوا الصلاة عن الفاتحة ولما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الذي لا يقرا فاتحة الكتاب في صلاته قال لا صلاة له الا ان يقراها في جهر او اخفات ب بقاء التخيير مع افضلية القراءة لئلا تخلوا الصلاة عن القراءة وهو مذهب خ في ط ج بقاء ما كان من التخيير مع افضلية التسبيح وهو مذهب ابن ابي عقيل لاصالة بقاء ما كان على ما كان ب هل يشترط الترتيب في التسبيح قال مة نعم لحصول يقين البراءة به واختاره ش وقال ابن الجنيد لا يشترط لاختلاف الرواية في ذلك فيحمل على التخيير د قال ش بوجوب الاخفات فيه فقال ابن ادريس لا يجب وبه قال مة في كره قال رحمه الله الخامس التسبيح فيه وقيل يجزي الذكر فيه اقول منشاؤه من اصالة براءة الذمة من وجوب تعيين التسبيح ولان وجوب تعيين التسبيح وهو التعظيم موجود في الذكر المطلق فكان مجزيا ومن الروايات الواردة في تعيينه ولان مع تعيين التسبيح يخرج من العهدة بيقين بخلاف مطلق الذكر وبالاول قال خ في ط وابن ادريس واختاره مة وبالثاني قال في ية فروع يكفي سبحان ربي العظيم ولو قال وبحمده اعتقد وجوبه آ على القول باجزاء مطلق الذكر يجزي الواحدة الصغرى لانها ذكر ولو اتى بالكبرى اعتقد وجوبها ب يجب على هذا القول مراعاة التمام ذكر ولو قال الله واقتصر لم يجز ويجزي الله الرحيم كما لو قال الله اكبر ج لو اتى بالزايد على الواحدة كان الواجب واحدة والزايد ندب ويتخير في تعيين الواجبة ولو لم يعين مع اعتقاده وجوب الواحدة واستحباب الزايد اجزا قال رحمه الله وهل يجب التكبير للركوع فيه تردد والاظهر الندب اقول منشاؤه من اصالة براءة الذمة ومن رواية زرارة عن الباقر عليه السلم الدال على وجوبه والمشهور الاستحباب تنبيه يستحب في كل ركعة خمس تكبيرات الاولى للركوع بعد القراءة وهو قايم قبل الركوع والثانية للسجدة الاولى وهو قايم بعد رفعه من الركوع وقيل هوية للسجود والثالثة للرفع منها بعد انتصابه والرابعة للسجدة الثانية وهو منتصب عقيب التكبيرة الثالثة وقيل هويه للسجدة الثانية والخامسة للرفع من الثانية بعد انتصابه فلو فعل في احدى الهوى او الارتفاع كان ادون فضلا ثم يضاف الى كل فريضة تكبيرة اخرى فيكون للخمس ستون تكبيرة قال رحمه الله ويجب للسامع على الاظهر اقول يجب سجود العزايم على القارئ والمستمع وهو قصد الاسماع فيه خلاف قال خ في ف لا يجب للاصل ولرواية عبد الرحمن بن سنان الدال على عدم الوجوب وهو مذهب مة في المعتبر واختاره ابو العباس وقال ابن ادريس بالوجوب فروع آ سجود التلاوة واجب على الفور فلو تراخى من وجب عليه مقدار ما يعلم القدرة وجب الاتيان به بنية القضاء وكذلك السجود المستحب في التلاوة

فيقضيه

فيقضيه استحبابا عنه قوا م وقيل لا يجب القضاء بل ياتي به اداء لانه غير موقت بوقت والاول اقوى لكونه موقتا بسبب ب الواجب فيه النية ووضع الجبهة وهل يشترط الوضع على ما يصح عليه السجود او السجود على الاعضاء السبعة لم يشترط ابو العباس في موجزه غير وضع الجبهة خاصة ولم يقيد ومال ش في بيانه الى اشتراط السجود على الاعضاء السبعة وعلى ما يصح السجود عليه واستشكله في ذكرى لاصالة البراءة عما زاد عن وضع الجبهة فقط ومن الرجوع الى العرف السجود في الصلوة بما هو جميع اعضاء السجود ج
19 لو تكرر السبب تكرر السجود فلو لم يسجد للاول سجد للثاني وقضى الاول د يحرم على المصلي فرضا الاستماع فلو فعل او ما وقضا بعد التسليم لوجوب سبب السجود وانما ابيح الترك لاجل العارض وهو الصلاة الواجبة فاذا زال العارض وجب القضاء كغيرها من الواجبات قال رحمه الله التسليم وهو واجب على الاصح اقول الوجوب مذهب السيد المرتضى وابي الصلاح وسلار واختاره المص وابو العباس لقوله عم مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم والاحتياط والاستحباب مذهب الشيخين وابن ادريس ومة في اكثر كتبه لاصالة البراءة ولقوله عم انما صلاتنا هذه تكبير وقراءة وركوع وسجود ولم يذكر التسليم في قواطع الصلوة قال رحمه الله وقيل لو احدث ما يوجب الوضوء سهوا تطهر وبني وليس بمعتمد اقول المتروك الواجبة على ضربين احدهما متى حصل ابطل الصلاة عامدا كان او ناسيا وهو جميع ما ينقض الطهارة قال خ رحمه الله وقد روى انه اذا سبقه الحدث جاز ان يعيد الوضوء ويبني على صلاته ولعل وجهه ان صلوته قد انعقدت صحيحة وابطالها يحتاج الى دليل وانما يبطلها تعمدا لمنافي وهو تعمده والمشهور عدم الفرق والاقرب الاخر متى حصل وكان المصلي ساهيا او ناسيا او لتقية لم تبطل الصلاة وهو كلما عداه نواقض الوضوء قال رحمه الله والثاني لا يبطلها الا عمدا وهو وضع اليمين على الشمال وفيه تردد اقول منشاؤه من وجوب الاقتداء بفعله عليه السلم لقوله صلى الله عليه واله صلوا كما رايتموني اصلي ولم ينقل انه كفر في صلاته ومن التمسك بالبراءة الاصلية لان الاصل عدم التحريم وبه قال ابو الصلاح والمشهور التحريم ولا فرق بين وضع الكف على الساعد وبالعكس ولا بين وضع الكف على الكف او الساعد ولا بين كون بين العضوين حاجزا او لا وتبطل الصلوة بفعله عمدا الا مع التقية قال رحمه الله والبكاء لشيء من امور الدنيا والاكل والشرب على قول الا في صلاة الوتر اقول قال صاحب الصحاح البكاء يمد ويقصر اذا مددت اردت الصوت الذي يكون مع البكاء واذا قصرت اردت الدموع وخروجها اذا عرفت هذا فالبكاء لامور الاخرة لم يبطل به الصلاة وان كان له صوت لانه من دواعي الخشوع والبكاء لامور الدنيا تبطل به الصلاة اذا كان له صوت اتفاقا ما الدموع

التكبير وتحليلها

يلا صوت فلا يبطل به الصلوة سواء كان لامور الدنيا او الاخرة والاكل والشرب يقطعان الصلاة الا اذا بلغا الكثرة عند مة في لف وش في البيان لاصالة الصحة واصالة براءة الذمة من وجوب الاعادة وقال خ في ط يبطل الصلاة بالاكل والشرب سواء قل او كثر وهو مذهب ابن ادريس واختاره ابو العباس لمنافاتهما الخشوع وان لم يكن فعلا كثيرا دون ما لا ينافيه كان دارا ما بين الاسنان وانما يجوز الشرب في الوتر بشروط آ ان يكون عازما على الصوم والثاني ان يلحقهما العطش في الصلوة ج ان يكون في قنوت الوتر لا في الصلاة د اختصاص الرخصة بالشرب دون الاكل ه ان لا يفعل بسبب الشرب ما ينافي الصلاة كالاستدبار ويغتفر الفعل الكثير فيه بعينه فانه لا يبطل وان طال زمانه ويجوز ان يمشي لتناول الماء ثلث خطوات فما دون قال رحمه الله وفي عقص الشعر للرجل تردد والاشبه الكراهية اقول منشاؤه اصالة عدم التحريم واصالة صحة الصلاة ومن الروايات الدالة على التحريم وبالتحريم قال خ وبالكراهية قال ابن ادريس والمص ومة قال صاحب الصحاح عقص الشعر ظفره وليه على الراس كالكبة وصل حبرا كالكبة في مقدم الراس على الجبهة فمن هذا ان منع من السجود ابطل قطعا قال رحمه الله اذا سلم عليه جاز ان يرد مثل قوله سلام عليكم ولا يقول وعليكم على رواية اقول الرواية اشارة الى ما رواه عثمان بن عيسى قال مة في لف وعندي في العمل بهذه الرواية نظر فان في طريقها عثمان بن عيسى وهو ضعيف والمحصل انه اذا سلم عليه وهو في الصلاة وجب عليه الرد وان كان المسلم صبيا او امراة اجنبية على العموم قوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها وصورة الرد سلام عليكم وسلام عليك والسلام عليك باي هذه الثلثة رد خرج من العهدة ولا يجوز الرد بعليكم السلام وان سلم بها والواجب في الرد اسماع السلام فان كان اصم لم يجب اسماعه اذا خرج عن العادة والاقرب وجوب الاشارة بالرد على الاصم بحيث يعلم انه رد عليه لكونها قايمة مقام الكلام مع تعذر في كثير من الاحكام فلا يخرج عن العهدة بدونها فروع آ اذا حياه بغير السلام كالصباح والمساء او غير ذلك وجب الرد بلفظ السلام او الدعاء كان يقول غفر الله لك يا رحمك الله حياك وما شابه ذلك فان رد مثل قوله وقصد الدعاء جاز وان قصد مجرد الرد لم يجز وقال ش في بيان يمكن الجواب ب ولو لم يرد السلام هل تبطل صلوته يحتمل ذلك لان الرد واجب مضيق وهو مناف للصلاة فاذا فعل شيئا من افعال الصلوة فيما كان منهيا عنه لانه مخاطب بالرد والنهي في العبادة يدل على فسادها ويحتمل عدم البطلان لانها انعقدت صحيحة وبطلانها يحتاج الى دليل وليس لان قواطع الصلاة معدودة مضبوطة وليس ذلك منها والنهي الموجب للبطلان هو النهي المتعلق بذات الصلاة الحايض او لامر لازم لذاتها

كالصلاة

٧

كالصلوة في الثوب المغصوب او المكان المغصوب واختار صاحب الموجز وصاحب البيان عدم البطلان ج لو طلب برد الوديعة وهو في الصلاة وهو قادر على ردها من غير ابطال الصلاة ولم يردها كان حكمه حكم تارك السلام في احتمال البطلان وعدمه د المطالب بالوديعة او الدين قبل دخوله في الصلاة وهو قادر على الدفع اذا صلى قبل تضيق الوقت بطلت صلوته على المشهور بين الاصحاب اذا كانت الصلاة منافية لاداء حق الادمي لكونه مضيقا والصلاة موسعة ولو امكن الجمع بين الصلاة والدفع لم تبطل وحكم الزكاة والخمس كذلك
20 وان لم يطالب المستحق لانه غير متعين فلا يتوقف الدفع على مطالبته وحكم الدين الذي لا يعلمه صاحبه حكم الزكوة تنبيه يبطل المندوبة كما يبطل المكتوبة الا خمسة اشياء آ ترك السورة عمدا ب ترك رفع الراس من الركوع قاله في الموجز ج ترك الطمانينة في رفع الراس من الركوع د الشك في الاولتين ه زيادة الركن سهوا ولا يحرم قطعها بخلاف المكتوبة قال رحمه الله وكذا لو ادرك الامام راكعا على قول اقول ادرك الماموم الامام وهو راكع في الثانية فقد ادرك الجمعة اذا ساواه في قوس الركوع وان كان بعد ذكر الامام اذا كان الوقت باقيا اما مع خروج الوقت مثل ان يتلبس الامام ولم يبق من الوقت غير قدر ركعة وصلى الثانية في غير الوقت فانه لا يدرك الماموم الجمعة ما لم يلحقه في الاولى ولو في قوس الركوع قال خ في ية ويشترط في تكبيرة الركوع فرع لو ادرك الامام راكعا في الثانية فكبر ثم زوحم عن السجود فانه ان اتى به قبل ان يسلم الامام فقد ادرك الجمعة وان استمر الزحام الى بعد التسليم فقد فاتت الجمعة قال رحمه الله وقيل سبعة والاول اشبه اقول يشترط في الجمعة العدد اجماعا واختلف علماؤنا على قولين احدهما سبعة وهو قول ابن الجنيد رحمه الله لان الانسان مدني بالطبع لا يمكنه ان يعيش وحده والاجتماع مظنة النزاع والتنازع يوجب اختلاف نظام النوع فاستدعى كمال نظامه وبقاؤه وجود رئيس يحملهم على الطاعة ويعدهم عليها الثواب ويزجرهم عن المعصية ويتوعدهم عليها العقاب فوجب الامام ولما كان الانسان محل الحوادث وجب في بقاء الاجتماع ونظامه نايب الامام ولما كان التنازع يفتقر الى مدع ومدعى عليه وجب اعتبارهما ولما كان الحد احد حكمين وجب اعتبار شاهدين يثبت بهما ما يقع التنازع فيه وقد يكون التنازع موديا الى استحقاق الحد في جنب احدهما فوجب وضع مستوف للحد فظهر احتياج التمدن الى هذه السبعة المدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والامام او قاضيه ومولي اقامة الحدود فلهذه الحكمة وجب هذا العدد في الصلاة التي لا تجب على غير المستوطنين والقول الاخر خمسة المدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والامام ويتولى هو الحكم واقامة الحدود كما فعل علي عليه السلم في كثير من الاحكام وهو مذهب

المفيد وابن ادريس والمصنف ومة وابى العباس قال رحمه الله وقيل يجزى ولو اية مما يتم بها فائدة تمام اخره اقول المشهور من الاصحاب وجوب سورة حقيقه وقال في ف يقرا شيئا من القران واما البعيد بالاية التامة الفايدة فانما نقله المصنف ومة والتامة الفايدة هي التي يحسن السكوت عليها وحكمها فيها من الوعد والوعيد وغيرة ذلك من احكام القران لا يتعلق بالاية التي قبلها ولا التي بعدها قال رحمه الله ويجوز ايقاعها قبل زوال الشمس حتى اذا فرغ منها زالت ومن لا يجوز الا بعد الزوال والاول اظهر اقول للاصحاب هنا ثلثة اقوال ا وجوب الايقاع قبل الزوال قاله الشيخ في ية وط وهو مذهب ابن حمزة والمشهد العالمايات ب وجوبه بعد الزوال وهو المذهب لسيد المرتضى وابن ادريس واختاره مة لانهما بدل من الركعتين ولا يجوز المبدل قبل الزوال فكذلك المبدل تحقيقا للبدلية المقتضية للمساواة ج الجواز وهو مذهب المصنف جمعا بين الادلة قال رحمه الله وهل الطهارة شرط فيهما فيه تردد والاشبه انها غير شرط اقول منشاء التردد من اصالة براءة الذمة وشغلها بواجب او ندب يحتاج الى دليل ومن ان الطهارة يحصل البراءة بيقين وبدونها لا يحصل يقين البراءة فكان العمل بما يحصل به اليقين احوط وهو مذهب الشيخ في ف وط وبالاول قال ابن ادريس ومة واجيب عن حجة الشيخ بان الاحتياط لما يقتضي الوجوب مع اعتقاد وجوب غير الواجب خطا فلا يحصل به الاحتياط مع اعتقاد وجوب الطهارة قال رحمه الله ويجب رفع صوته بحيث يسمعها العدد المعتبر وفيه تردد اقول هذا فرع على وجوب الاسماع ومنشا التردد من اصالة براءة الذمة ومن ان الفايدة من الخطبة الوعظ والوعظ انما يحصل بالانصات والاسماع و به قال الشيخ وابن ادريس والاستحباب مذهب الشيخ في ط وظاهر المصنف ومة في عدة الاكتفاء بسماع العدد و قال مة في لف لا يقال الخطبة انما تجب مع حضور الخمسة فيكفي انصاتهم ويحرم الكلام عليهم لا على الزايد لانا نقول الخطبة انما تجب مع حضور الخمسة فيكون انصاتهم ويحرم الكلام عليهم لا على الزايد لانا نقول تخصيص لاحد بكونه من الخمسة دون غيرهم فيحرم على الجميع وذهب ابو العباس في المقتصر المتاخر منه على الخطيب والمستمع وليس مبطلا للجمعة لو صدر من كل منهما وقال في الموجز يكره للخطيب ويحرم على المستمع قال رحمه الله فان اتفقتا بطلتا الى اقول هذه المسئلة لم يتردد فيها المصنف ولا فيها خلاف ولكن نشير الى كشف و ايضاح فنقول اذا صلى في بلد واحد جمعتان بينهما اقل من ثلثة اميال بطلت الاخيرة وصحت السابقة فان اقترنتا بطلتا معا فان حصل اشتباه في السبق فاما ان يكون حصل بعد ان كان احدهما معلومة السبق بعينها او معلومة السبق لا بعينها او يشبه الحال بمعنى انه لم يعلم انه حصل سبق ام لا ففي الصورتين الاوليين يحصل القطع ببراءة الذمة من صلاة الجمعة لانه قد وقع في ذلك البلد جمعة صحيحه

٢١ لكن كل طايفة شاكة في كون الجمعة الصحيحة هل هي جمعتها ام جمعة الطائفة الاخرى فيتعين عليهما الاتيان بالظهر لعدم قطع كل طايفة منها بخروجها من العهدة واما الصورة الثالثة وهي صورة الاشتباه فانهما يعيدان جمعة وظهرا ليحصل يقين البراة فانهما لو اعادا جمعة فقط امكن ان يكون جمعة احدهما صحيحة فتبطل الاخرى والواجب بطلت جمعته الظهر فان اعاد ظهرا فقط احتمال اقتران الجمعتين فيبطلان فيجب عليهما الجمعة فلا يحصل يقين البراة الا بالاتيان بهما معا ويؤم الطايفتين امام من غيرهما لاحتمال ان يكون الذى يؤم منهما من طائفة قد سبقت جمعتها وقد برئت ذمته منها فلا يجوز ان يكون اماما لمن له ذمته مشتغلة بها ولكنا ان صليا الظهر جماعة فلو صلت كل واحدة الظهر وحدها جاز ان يام بها امام منها لعدم لعدم امكان اختلف حكم الامام والماموم ح ولو افترقتا بفرسخ صلت كل طائفة الجمعة فقط يام منها او من غيرها لا في الطايفة الاخرى قال رحمه الله وفي العبد تردد اقول الجمعة لا تجب على العبد ولو حضرت وجبت عليه كالمريض وهل تنعقد به قال الشيخ في ف تنعقد وبه قال ابن ادريس لعموم الدليل الدال على اعتبار العدد من غير تقييد بحريه او غيرها وعدم وجوبها عليه لا ينافي انعقادها به كالمريض وقال الشيخ رحمه الله في ط بعدم الانعقاد واختاره مة وابو العباس في موجزه لان العبد لا يجب الحضور اجماعا ولا بغير اذن سيده وهو غير معلوم فيحكم ظاهرا بتحريمه لاصالة عدم الاذن فلو اعتدد نا به في تكميل العدد الموجب لتكليف الغير كان ذلك التكليف قبيحا لا شتماله على التصرف بمال الغير من غير اذنه وما ليس بمنفك عن القبيح فهو قبيح ولا تنعقد به الا مع اذن سيده بالحضور فرع لو الزم المولى عبده بحضور الجمعة احتمل الوجوب لوجوب طاعته في غير العبادة ففيها اولى ويحتمل العدم لانه غير مكلف بالحضور والزام السيد غير صالح لا ثبات ما يسقط الشارع عنه من العبادات لعدم صلاحيته لاسقاط ما اوجب عليه منها فلا يلتفت الى الزامه قبل الحضور بل يكون تكليف العبد مع اذن السيد قبل الحضور تكليفا اختياريا موكولا الى اختيار العبد الى الزامه قبل حضور بل يكون تكليف العبد مع اذن السيد قبل الحضور تكليفا ان شاء حضر وان شاء ترك قال رحمه الله ولو هاياه لم يجب الجمعة ولو اتفقت في يوم نفسه على الاظهر اقول قال الشيخ رحمه الله لو انعتق بعضه وهاياه مولاه فاتفقت الجمعة في يوم نفسه وجبت عليه لانه مالك المنافع في تلك المدة كالحرية في ذلك اليوم وحكم المصنف ومة بعدم الوجوب لاصالة البراءة لان المهاياه ليست قاطعة فلو وجبت عليه الجمعة في يوم نفسه وجبت مطلقا قال رحمه الله وهل الاصغا واجب فيه تردد اقول سبق البحث فيه قال رحمه الله وهل يجوز ان يكون اجذم او ابرص فيه تردد والاشبه الجواز اقول بعض هذه الشروط مجمع عليه وبعضها مختلف فيه والمجمع عليه كمال العقل والايمان والعدالة

وطهارة المولد والذكورة والباقي مختلف فيه الحرية فلم يعتبرهما الشيخ في ط اذا تم العدد بدونه واختاره مة والمصنف وش في دروسه لانه مكلف عدل تجازت امامته واعتبرها في ية والمفيد في عة لان الامامة احد المناصب الجليلة ولا يليق بحال العبد ولما رواه السكوني عن حفص عن ابيه عن علي عليه السلم قال لا يؤم العبد الا اهله وهو مذهب ابو العباس في موجزه ومنشاء التردد في الاجذم والابرص نفور القلوب عنهما وفي الاعمى عدم تحرزه من النجاسة ومن هنا ساته لا يجوز ان يكون اماما وهو مذهب الشيخ في نهاية وابن ادريس ومن اصالة الصحة وهو المشهور قال رحمه الله الاذان الثاني يوم الجمعة بدعة وقيل مكروه والاول اشبه اقول اختلف الاصحاب في وقت الاذان المشروع يوم الجمعة والمشهور انه حال جلوس الامام على المنبر قال ابن ابي عقيل اذا زالت صعد الامام المنبر وجلس وقام المؤذن فاذن فاذا فرغ المؤذن من اذانه قال الامام خطيبا للناس ومثله قال ابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس واختاره مة وقال ابو الصلاح اذا زالت الشمس امر مؤذنيه بالاذان فاذا فرغوا منه صعد المنبر وخطب قال ش في بيانه ولو جمع بينهما امكن نسبة البدعة الى الثاني زمانا والى غير الشرعي فيتنزل القولين مراده لو اذن قبل صعود الامام المنبر وبعد صعوده كان البدعي هو الاذان الذي بعد صعود الامام المنبر لكونه ثانيا ويحتمل ان يكون البدعي هو غير المشروع منهما فان قلنا المشروع هو المشهور كان البدعي هو الاول الذي قبل صعود الامام وكان ثانيا لعدم الاعتداد به وان كان الاذان الثاني هو الحاصل بعد نزول الامام على المنبر مضافا الى الاول الذي عند النزول واختاره مة في لف وابو العباس في المقتصر واستقرب ش في بيانه اذا عرفت هذا فالتحريم مذهب ابن ادريس والمصنف ومة في تحريره ولف لان النبي صلى الله عليه واله لم يفعل اجماعا وشرع الصلاة باذان واحد واقامة فالزيادة المانعة بدعة وقيل اول من احدثه عثمن وقيل معويه وقال الشيخ في ط بالكراهة لاصالة الاباحة وقواه صاحب ش قال رحمه الله يحرم البيع يوم الجمعة بعد الاذان فاذا باع اثم وكان البيع صحيحا على الاظهر اقول اذا وقع البيع عند الاذان ممن وجب عليه الجمعة فحرام اجماعا وهل ينعقد جزم الشيخ في ف بعدم الانعقاد لكونه منهيا عنه والنهي يدل على الفساد وهو مذهب ابن الجنيد واكثر المتاخرين على الانعقاد لانه صدر من اهل في محل لان العقد سبب نقل الملك الى المشتري بالاجماع وهو موجود هنا والنهي الذي يستلزم الفساد هو النهي في العبادات لا المعاملات فروع ا الاذان الذي يتعلق به التحريم هو الاذان المشروع حال صعود الخطيب ب لو كان بعيدا عن الجمعة بحيث يفتقر الى السعي قبل الزوال وجب السعي وحرم البيع ان منع من السعي والا فلا ج لو كان يمنع البيع حال الاذان من السعي ولا من سماع الخطبة احتمل الجواز لعدم المنافاة والعدم لعموم المنع حال النداء د لو كان المتبايعين مخاطبا بالجمعة دون الاخر حرم المخاطب اجماعا وعلى الاخر اثم لما فيه من المعاونة على الاثم والعدوان المنهي عنه في الاية وقيل يكره لغير المخاطب هـ لا فرق بين

٢٢ البيع وغيره للمشاركة في العلة قال رحمه الله وامكن الاجتماع والخطبتان قيل يستحب الى اخر اقول اذا امكن في حال الغيبة اجتماع العدد المعتبر والخطبتان استحب الاجتماع وايقاع الجمعة بنية الوجوب ويجزي عن الظهر هنا قاله الشيخ في ية واختاره مة وابو العباس لعموم قوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة ولما عليه من الروايات و المنع مذهب ابن ادريس والسيد المرتضى لان شرط انعقاد الجمعة الامام ومن نصبه الامام للصلوة وهو مفقود لان الظهر اربع ركعات ثابتة في الذمة بيقين فلا يخرج من العهدة الا بفعلها واخبار الاحاد مظنونة لا يجوز التعويل عليها واجاب العلامة ان الفقيه المأموم منصوب من قبل الامام ولهذا يمضي احكامه ويجب على الناس مساعدته على اقامة الحدود والقضاء بين الناس فروع ا على القول بانعقاد الجمعة حال الغيبة يجوز ايقاع جمعتين في بلد واحد بينهما اقل من فرسخ قاله ابو العباس في موجزه وفيه نظر حققناه في شرح الموجز والاقوى عدم الجواز ب يجب على الامام نية الامامة ج قال ش في ة فرع المكلف مع باقي الشرائط فاذا اجتمعوا نووا الوجوب ويجزي عن الظهر فيكون الوجوب هنا تخييرا وجدت بخطه على بعض نسخ البيان منسوبا الى بعض محققي الفضلاء ان مراده في قوله تخييرا اي التخيير بين نية الوجوب ونية الندب وايهما نوى اجزا عن الظهر وهو غلط بل مراده التخيير بين الجمعة والظهر فيكون من باب الواجب المخير ككفارة رمضان وغيرها من الواجبات المخيرة ولا يجوز نية الندب لان الجمعة بدل من الظهر وحكم البدل حكم المبدل عنه في جميع الاحكام الا ما اخرجه النص هنا من زيادة الجمعة القنوت ونقصان الركعتين عنهما بالخطبتين ومن بعض احكام المبدل اشتراطية الوجوب فيجب في البدل تحقيقا للبدلية ولانها تجزيه عن الظهر والندب لا يجزي عن الواجب مع تحقق الوجوب في شيء من الاحكام اجماعا فان قيل ان صلاة الجمعة مندوب مع انها تجزي عن الظهر عند القايل بها والوضوء المندوب يجزي عن الواجب في بعض الصور فكيف قلتم ان المندوب لا يجزي عن الواجب اجماعا الجواب عن الاول ان المندوب هو الاجتماع والعدول اليها عن الظهر فاذا اختار المكلف ذلك واراد الدخول فيها تعين عليه نية الوجوب لاختياره ايجابها عليه بالدخول فيها كاستحباب الجهر يوم الجمعة والجهر بالبسملة في مواضع الاخفات فان المستحب هو العدول الى الجهر فاذا اتى به اعتقد الوجوب لان القراة لها صفتان الجهر والاخفات وكلاهما واجب فلا يجوز ان يوقع احداهما بنية الاستحباب فكما ان الواجب في الظهر هو الاخفات والعدول الى الجهر مستحب فاذا اتى به اعتقد وجوبه ولا يجوز ان يوقع نية الندب والواجب في الجمعة حال الغيبة هو الظهر والعدول الى الجمعة مستحب مع الامكان فاذا دخل دخل فيها بنية الوجوب لان الاصل فيها الوجوب لكونها فرضا غيرها وهو الظهر و كما يستحب له العدول الى الجمعة فاذا عدل اليها وجب ايقاعها على اصلها كالجهر لان الاصل فيه الوجوب ولكن فرضه في الظهر

غيره وهو الاخفات وقد استحبا العدول اليها للجهر فاذا عدل اليه وجب ايقاعه على اصله وهو الوجوب
فلا يجوز ايقاع الجمعة بنية الندب كما لا يجوز فعل الجهر بنية الندب لما قلناه من كل الوجوه واما الثاني
عن الثلث وهو اجزاء الوضوء المندوب عن الواجب فانا نقول انما يجوز ايقاع الوضوء المندوب المجزي عن الواجب
في غير وقت التكليف بالواجب فلو كان مكلفا به لما جاز ايقاعه بنية الندب واجزاؤه عن الواجب لانها
اجزاء مع خلوه عن الواجب لانه اوقع طهارة مشروعة رافعة للحدث مبيحة للصلاة فاذا دخل وقت
الوجوب وهو على تلك الطهارة اجتزئ بها لعدم حاجته بعد دخول وقت الوجوب والجمعة ليس كذلك لانه
اوقعها في وقت هو مكلف فيه باداء الفرض فلو اوقعها بنية الندب لم تكن معتبرة ولا مجزية عن الفرض كما لو اوقع
الوضوء الندب بنية الفرض لم يكن معتبرا ولا مجزيا عن الفرض ولقد نص ابو العباس في مهذبه ومقتصره
والشهيد في بيانه على نية الوجوب ولم يحك قولا لبعض الاصحاب بجواز نية الندب فيتعين القول بالوجوب
لنص الاصحاب عليه وسياقة الدليل وانما اطلنا البحث هنا ليظهر بطلان القيد الذي ذكره الطلبه وقال به
قال رحمه الله فاذا نوى بهما الثانية قيل تبطل وقيل يحذفهما ويسجد للاولى ثم ثانية والاول اظهر
اقول اذا ركع مع الامام في الاولى ومنعه الزحام عن سجودها فان تمكن بعد قيام الامام من الاولى الى الثانية
من السجود اتى به ولا كلام والا فلا يتابعه في ركوع الثانية فاذا سجد الامام سجد معه ونوى بهما انهما للركعة الاولى
ولو لم ينو بهما الاولى بطلت صلوته وقال ابن ادريس لا يجب تجديد نية انهما للاولى بل الاستدامة كافية
والاصل براءة الذمة من وجوب تجديد النية واستقربه الشهيد والجواب ان المأموم اقعال تابعة
لافعال الامام والامام سجد السجدتين بنية انهما للثانية فيكون المأموم كذلك فلو لم ينو انهما للاولى انصرفتا
الى الثانية تحقيقا للمتابعة وقال الشيخ اذا لم ينو بهما الاولى لم يعتد بهما ووجب ان يحذفهما ويسجد سجدتين
للركعة الاولى والاول مذهب الشيخ في نهايته واختاره العلامة في صلوة العيدين قال رحمه الله
ثم يكبر بعد القراءة على الاظهر اقول قال الشيخ رحمه الله يبدأ بعد تكبيرة الاحرام بالقراءة ثم يكبر بعدها القنوت
وفي الثانية يكبر ايضا بعد القراءة وهو قول ابن ادريس وابني بابويه وابي الصلاح ومذهب العلامة وقال
ابن الجنيد والتكبير في الاولى قبل القراءة وفي الثانية بعدها ودليل الجميع الروايات قال رحمه الله
وفي الامصار عقيب الشرع يقول الله اكبر الله اكبر وفي الثالثة تردد اقول منشأوه اختلاف الاصحاب المستند
الى اختلاف الروايات قال ابن ابي عقيل يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد على ما هدانا
الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام ومثله قال ابن الجنيد وقال ابن بابويه ان عليا كان يقول الله اكبر
الله اكبر لا اله الا الله ولله الحمد قال رحمه الله والتكبير الزائد هل هو واجب فيه تردد والاشبه الاستحباب

بتجدد

٢١
وتقديره بالوجوب هل القنوت واجب الاظهر لا وبتقدير وجوبه هل يتعين لفظ الاظهر انه لا يتعين وجوبا
هنا ثلث مسائل الاولى التكبير الزائد على المعتاد في سائر الصلوات واستحبابه قال الشيخ في التبيان واختاره العلامة
لاصل البراءة وبالوجوب قال ابو علي بن الجنيد واختاره العلامة وابو العباس لقوله صلوا كما رأيتموني اصلي ولانهم
نصوا على وجوب صلوة العيد وبينوا كيفيتها وذكروا التكبيرات الزائدة الثانية قال السيد المرتضى مما انفردت
الامامية وجوب القنوت بين كل تكبيرتين من تكبيرات العيد واختاره العلامة وابو العباس لقوله عليه السلم صلوا كما
رأيتموني اصلي والاستحباب مذهب الشيخ في ... واختاره العلامة في المختلف الثالثة على تقدير وجوبه هل يتعين
فيه لفظ قال ابو الصلاح وبلزمه ان يقنت بين كل تكبيرتين فيقول اللهم اهل الكبرياء والعظمة الخ وهو يشعر
بوجوب هذا الدعاء والمشهور انه يقنت بما شاء لان الاصل براءة الذمة من وجوب التعيين فروع أ
لو قنت قبل القراءة ناسيا تدارك القراءة واستأنف التكبير والقنوت الذي فعل قبلها فان ركع مضى في صلوته
وسجد للسهو ب لو نسي التكبيرات او بعضها ولم يذكر حتى ركع لم يكن عليه غير سجود السهو وقال الشيخ يقضيه بعد
الصلوة ج لو شك في عدد الركعتين بنى على اليقين لو ادرك بعضه مع الامام اتمه لنفسه فان خاف فوات
الركوع والى بين التكبير من غير قنوت د لو شك بين الركعتين بطلت صلوته وتجبرها ... شبهه بعدد الاذان كالجمعة
قال رحمه الله وقيل الترخيص يختص بمن كان نائيا عن البلد كاهل السواد دفعا لمشقة العود وهو الاشبه
اقول للاصحاب هنا ثلثة اقوال أ التخيير مطلقا وهو قول التخييرين واختاره العلامة لان في الجمع حرجا
ضررا وزيادة تكليف فيكون ساقطا ب وجوب الحضور الى الثانية بدل على وجوب الحضور على غيره والا لم يجب ج
تكليف الامام لتوقفه على فعل لا يعلم ايقاعه من الغير واجاب العلامة عن هذا بان الواجب على الامام
ليس هو صلاة الجمعة ابتداء بل الواجب عليه الحضور وهو لا يتوقف على فعل الغير فان اجتمع العدد لحقه وجوب
اخراج اختصاص التخيير لمن كان ياتي المنزل دون اهل البلد بل يجب عليهم الحضور واختاره العلامة وابو العباس في
موجزه لرواية اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلم لان في عودهم الى المنزل زيادة في المشقة على اهل البلد
فيختص الرخصة بذي المشقة العظيمة دون غيره ومذهب الشيخ كمذهب التخيير قال رحمه الله وفي خروجه بعد
الفجر وقبل طلوعها تردد والاشبه الجواز اقول التردد منشاه من كلام الشيخ في نهايته فانه قال فيها واذا اراد
السفر للخروج من بلده فلا يخرج من بعد الفجر الا بعد ان يشهد الصلاة فان شخص من قبل ذلك لم يكن به باس وهو
يدل على عدم جواز الخروج بعد الفجر وقبل الصلاة ومن اصالة الجواز ولان المانع هو التكليف في الصلاة وهو لا
يتحقق قبل دخول الوقت وهو طلوع الشمس فرع لو سافر بعد طلوع الشمس وقبل صلاة العيد مع وجوبها عليه
وجب عليه العود للحوق بها ان امكنه ذلك فان لم يمكنه لم يعتبر المسافة من البلد الى الموضع الذي انتهى فيه امكان العود

والالتحاق بالصلاة لكونه عاصيا في سفره ثم تعتبر المسافة من ذلك المكان فان كان الباقي مسافة وجب التقصير
والا فلا وكذلك لو سافر يوم الجمعة بعد الزوال فانه لا يجوز له صلاة الظهر ولا تعتبر المسافة ما امكنه العود والالحاق
بالصلاة فاذا انتفى الامكان اعتبر المسافة وصلى الظهر تماما لوجوبها عليه حالة الاقامة قال رحمه الله وهل
يجب لما عدا ذلك من ريح مظلمة وغيرها من اخاويف السماء قيل نعم وهو المروي اقول قال الشيخ في نهايته
وصلاة الكسوف والزلازل والرياح المخوفة والظلمة الشديدة فرض واجب ولم يتعرض لاخاويف
السماوية وقال ابن ادريس لا صلاة لرياح العقمة ولان النبي صلى الله عليه وآله لم ينقل عنه انه صلى لغير ذلك
اوجبها في جميع الايات التي تظهر من السماء من الاخاويف وغيرها وهو اختيار العلامة وابو العباس لان
المقتضي للوجوب في الكسوف موجود وهو انه خارق للعادة يحصل به تذكير العباد فيكون ثبت الحكم مشتركا
في الجميع لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قلنا لابي جعفر عليه السلم هذه الرياح والظلمة التي تكون هل يصلى لها قال كل اخاويف
السماء من ظلمة او ريح او فزع يصلى له صلوة الكسوف حتى تسكن قال رحمه الله اذا حصل الكسوف في وقت فريضة
الحاضرة وقيل الحاضرة اولى والاول اشبه اقول اذا اتفق الكسوف في وقت حاضرة فاما ان يتسعا او يتضيقا او يتسع
احدهما ويتضيق الاخرى فان تضيقا او تضيقت الحاضرة بدأ بالحاضرة وان تضيق الكسوف بدأ بها وان اتسع
الفرضان تخير على المشهور بين الاصحاب لانهما فرضان اجتمعا ووقتهما متسع فيتخير المكلف بينهما لان تعين احدهما ف...
جوبا يستلزم احد المحالين اما تضييق وقت ما فرض اتساع وقته او كون ترك العبادة الواجبة اولى من فعلها لان
المتعين فعلها الا كان لتضييق وقتها لزم الاول وان كان لتحتم تقديم الاخرى لزم الثاني وكلاهما مخالف وقال في نهايته يبدأ بالفريضة | كلاهما
مذهب ابن البراج لانها اهم في نظر الشارع فروع أ اذا قدمت الحاضرة فخرج وقت الكسوف فان كان فقد فرط
في تاخير الكسوف او الحاضرة مع تمكنه وجب قضاء الكسوف والا فلا ب اذا عرض الشك فان تعلق بالركعات بطلت
كما لو شك بين الخامس والسادس او بين السادس والسابع ج لو صلى بالتبعيض فاذا تمم السورة في السابع او الخامس
ينبغي ما فيها ابتداء بالحمد ثم قراءة سورة كاملة الا كان في الخامس والاجزاء بتبعيضها بكل منها د يجب عليه تكميل السورة
المبعضة في الخامس والعاشر لان كل خمس ركوعات بمنزلة ركعة فيجب عليه الحمد وسورة هـ لو قرأ بعض سورة
في اجازة العدول الى سورة اخرى في الركوع ب لكن يجب عليه الابتداء بالحمد ثم بقراءة سورة كاملة او مبعضة
وهو اختيار الشيخ في ... ويحتمل ان يقرأ في المبعضة من حيث قطع فلو قرأ الاعلى التناول لم يصح لقول الصادق عليه السلم
فاقرأ من حيث قطعت ويشعر بعدم جواز العدول الى سورة اخرى ز اذا قرأ في ركوع بعض سورة ليس له ان
يقرأ في الركوع الذي بعده بعضا من اخرى بل ان يكمل الاولى وله ان يقرأ من حيث قطع من الاولى حتى يكمل ثم يقرأ
بعضا من سورة اخرى في ذلك الركوع ح جميع اخاويف غير كسوف النيرين يجب على الفور عند حدوث اسبابها

وهو

٢٢
... يعني انها تصلى اداء ولا تصير قضاء بخلاف النيرين فان وقتهما من الابتداء
... المشهور وقال ش في دروسه الى تمام الانجلاء ثم تصير قضاء وقيل ان وقت ا...
... الشديد مدتها اما الزلزلة فمدة العمر وكذا الصيحة والجملة كل اية يضيق ...
... ابي العباس في موجزه ط اذا سبق المأموم بركوع فقد فاته تلك ا...
... الثانية ثم تقوم معه بها فاذا اتمها الامام وسلم اتى بركعة اخرى فان شاء تا...
... فاذا انتهى الى الثانية جدد نية الوجوب ثم يصلي بعد تسليم الامام وا...
... ي لو اجتمع عيد واية وجنازة قدم ما يخشى فوته فان اتسع الجميع ق...
... وكذا لو ضاق الجميع ولو ضاق العيد قدم ولا يخطب له الا بعد الجنازة والا...
الاية والجمعة وضاق قدمت الجمعة واتسع تقدم الاية قال الموجز ولو قيل بالعيد كا...
يحصل العلم بسعة الوقت في الكسوف بقول المعصوم وبغيبوبة الشمس مكسوفا او طلوعها عليها
مخسوفا فهنا يحصل العلم المتيقن بسعة الوقت ويحصل الظن اذا كان عدلا قال رحمه الله يجوز ان يصلي
على ظهر الدابة وماشيا وقيل لا يجوز ذلك الا مع العذر وهو الاشبه اقول بالجواز قال ابن الجنيد لرواية
علي بن فضال الواسطي عن الرضا عليه السلم والمشهور عدم الجواز لانها صلوة واجبة فلا تجوز ماشيا ولا
راكبا مع القدرة كغيرها من الصلوة الواجبة قال رحمه الله والدعاء بينهن غير لازم ولو قلنا بوجوبه
لم يوجب لفظا على التعيين اقول يحتمل عدم وجوب الدعاء لاصالة براءة الذمة ويحتمل وجوبه للمؤمنين
عقيب الثالثة وللميت عقيب الرابعة لان المقصود من صلاة الجنازة الدعاء ولقوله عم صلوا كما رأيتموني
اصلي لكنه لا يتعين لفظا فالمؤمن يدعو له بما شاء وكذا المنافق يجب ان يدعو عليه بما شاء وكذا المستضعف
والمجهول حاله ويستحب مراعاة المنقول في الجميع فالمؤمن لقوله اللهم ان هذا عبدك ابن عبدك نزل بك وانت خير
منزول به اللهم لا نعلم منه الا خيرا وانت اعلم به منا اللهم ان كان محسنا فزد في احسانه وان كان مسيئا
فتجاوز عنه واحشره مع الائمة الطاهرين والمنافق يقول اللهم املأ قلبه نارا وجوفه نارا وسلط
عليه الحيات والعقارب وروي عن النبي صلى الله عليه وآله حضر جنازة عبد الله بن ابي السلول لعنه
الله فقيل يا رسول الله الم ينهك الله ان تقوم على قبره فقال صلى الله عليه وآله ويلك وما يدريك ما قلت
اني قلت اللهم احش جوفه نارا واملأ قلبه نارا واذقه اشد عذابك وصلى الحسن صلى الله عليه على منافق
فقال اللهم العن عبدك واخزه في عبادك واصله نارك واذقه اشد عذابك فانه كان يتولى اعداءك و
يعادي اولياءك ويبغض اهل بيت نبيك والمستضعف يقول اللهم اغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك

تهم عقاب الجحيم ومجهول الحال يقول اللهم اجبيت الانفس وانت اعلم بسر
ان شافعين فيها فشفعنا وللطفل اللهم اجعله لنا ولابويه فرطا واجعله لنا ولهما ذخرا
طا ولا تفتنا بعده ولا تحرمنا ويستحب الاسرار في صلوة الجنازة لانه اشبه بالسر اقرب
قال رحمه الله ويرفع يديه في اول تكبيرة اجماعا وفي البواقي على الاظهر
فيه يه ما المفيد وشيخنا المرتضى وابن ادريس وابو الصلاح وقال الشيخ في
المص ومة ومستنده جميع الروايات تتمة افضل الصفوف في جميع الصفوف
فضلها المتاخر وسئل الصادق عليه السلم عن الوجه في ذلك فقال لانه ستر للنساء
الله والاشهر في الروايات استحباب الف ركعة في شهر رمضان زيادة على النوافل
اقول هذا هو المشهور وادعى سلار عليه الاجماع ولانه شهر شريف تضاعف فيه الحسنات فتكون زيادة
الصلوة فيه مشروعة عملا بالمناسبة وقال محمد بن بابويه لا نافلة زيادة فيه على غيره ومستنده رواية عبد الله
بن سنان عن الصادق عليه السلم ولاصالة براءة الذمة من شغلها بواجب او ندب ما لم يتحقق الدليل قال
رحمه الله ثمان بعد المغرب واثنتا عشرة ركعة بعد العشاء على الاظهر اقول هذا مذهب الشيخ في ط وبه
قال المفيد والسيد المرتضى وابن ادريس واختاره المص ومة والمستند رواية مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلم
وخبر في ية بين ثماني بعد المغرب وبين اثنتي عشرة والباقي بعد العشاء والاول اشهر قال رحمه الله و
روى انه يقتصر في ليالي الافراد على المائة حسب فيبقى ثمانون الخ اقول الاقتصار على المائة مذهب الشيخ
في فه واختاره ابن ادريس واستند الشيخان الى الروايات قال رحمه الله وبالسجدتين حتى يركع
وقيل يسقط الى بعد الخ اقول هنا للاصحاب هنا ثلثة اقوال أ من ترك سجدتين من ركعة سهوا
اعاد الصلاة سواء كانتا من الاوليين او من الاخيرتين وهو المشهور بين الاصحاب قال به المفيد
والشيخ في ية وابن ادريس والمص ومة لان زيادة الركن او نقصانه مبطل للصلاة وقد حصل احدهما
فتبطل صلاته ب يحكم بالبطلان ان كان من الاوليين او ثالثة المغرب وبالصحة ان كان من الاخرتين
فيبني على الركوع الاول ويعيد السجود ويغتفر زيادة الركن هنا وهو مذهب الشيخ في الجمل ج قول محمد
بن بابويه وهو البطلان ان كان في الركعة الاولى دون الثانية والثالثة قال رحمه الله لو شك في
الركوع فركع ثم ذكر انه كان ركع ارسل نفسه وذكره الشيخ وعلم الهدى والاشبه البطلان اقول اذا
شك في الركوع وهو قائم وجب ان يركع فان ذكر انه كان قد ركع فيه ثلثة اقوال أ صحة الصلاة
وارسال نفسه من غير رفع مطلقا اى سواء كان من الاوليين او من الاخيرتين قاله الشيخ في ط والجمل

لان الانحناء

قال اذا ع

لان الانحناء لا بد منه فلا يكون مبطلا واجيب بان الانحناء فيه الركوع غير الانحناء فيه للسجود
فيكون الاول مبطلا لكن بشرط ان يصل الى حد الراكع ب تقييد الصحة في الحكم المذكور بان يكون
الشك في الاخيرتين وبطلان الصلوة ان وقع في الاوليين قاله الشيخ في ية وعلم الهدى وهو مذهب
ادريس ج البطلان مطلقا وهو مذهب المص ومة وابي العباس لزيادة الركن قال
رحمه الله ولو نقص ركعة او ركعتين فان كان عمدا بطلت صلاته وكذا لو كان سهوا ولم يذكر حتى فعل المنافي كالحدث وان تكلم بطلت الصلوة ان كان عمدا والا فالاشبه الصحة اقول اذا ذكر نقصان صلوته
بعد ان تكلم ساهيا قال في ية بوجوب الاعادة وهو ظاهر الحسن بن ابي عقيل وابي الصلاح لما رواه
ابو بصير قال سالت الصادق عليه السلم عن رجل صلى ركعتين ثم قام فذهب في حاجته قال يستقبل صلاته
وقال في ط ومن اصحابنا من قال متى نقص ساهيا لم يكن عليه اعادة الصلوة لان الفعل الذي يكون بعده
في حكم السهو قال وهو الاقرب عندي واختاره المص ومة والمستند الروايات قال رحمه
الله ولو ترك سجدتين ولم يدر ايهما من ركعة او ركعتين رجحنا جانب الاحتياط الى اخره
اقول اذا ترك المكلف سجدتين ولم يعلم ايهما من ركعة او من ركعتين علمنا ان الاحتياط
باعادة الصلاة لان المسقط لما في الذمة غير معلوم والاصل بقاء التكليف ويحتمل عدم الاعادة
لان الاصل براءة الذمة من الاعادة والاول احوط فلهذا قال المص رجحنا جانب الاحتياط
لانه يتقابل اصلان اصالة بقاء التكليف واصالة براءة الذمة من الاعادة لكن الاول مرجح
بالاحتياط ولو تيقن انهما من ركعتين ولم يدر من الاوليين او الاخيرتين قيل يعيد لانه
لم يسلم الاولتان وهو اشارة الى ما ذكره الشيخ في ية لانه قال فيه متى ترك سجدة من الركعتين
الاولتين اعاد الصلاة وان كان من الاخيرتين لم يعد وقال السيد المرتضى وابو الصلاح و
ابن ادريس يقضيهما ويسجد سجدتي السهو واختاره المص ومة لقوله عم رفع عن امتي الخطاء و
النسيان وما استكرهوا عليه قال رحمه الله ولا يجب في هذين الموضعين سجدتا السهو
وقيل يجب والاول اظهر اقول اختلف الاصحاب في موجب سجدتي السهو قال ابن بابويه
لا يجبان الا على من قعد في حال قيام او عكس او ترك التشهد او لم يدر زاد او نقص وقال
المفيد يوجبه ثلثة اشياء السهو عن سجدة حتى تفوت محلها ونسيان التشهد حتى يركع والكلام
ناسيا واضاف في ط السلام في الاوليين ناسيا والشك بين الاربع والخمس والتفصيل
المتاخرين وجوبهما في كل موضع لو فعله او تركه عمدا بطلت صلوته فرع لو سهى عن اربع سجدات
في اربع ركعات فان ذكر قبل التسليم سجد واحدة لتعلقها ثم يعيد التشهد تحصيلا للترتيب ويقضي

باقي السجدات ولاء ولو بنية واحدة ويسجد سجدتين لكل سهو ولو ذكر بعد التسليم قضى
الاربع كالاول ويسقط جبران الرابعة فلو اتى بسجدتي السهو للاولى عقيبها قيل تقضى الثانية
وهكذا احتمل الصحة لاشتغال الذمة بهما واصالة البراءة من الترتيب بين السجدات والعدم
لوجوب تقدم اجزاء العبادة على جبرانها فاذا خالف لم يات بالمامور على وجهه فيبقى في عهدة
التكليف قال رحمه الله اذا شك في شيء من افعال الصلاة فان كان في موضعه اتى به او
الاخيرتين على الاظهر اقول قال الشيخ وعن بعض اصحابنا اعادة الصلاة لكل سهو يلحق الركعتين
الاوليين سواء كان في عددها او فعلها وسواء كان من الاركان او غيرها من المشهور
التفصيل فان كان في العدد اعاد وان كان في الافعال وذكر انه ترك ركنا اعاد ولا فرق
بين ان يكون من الاوليين او الاخيرتين وان كان غير ركن لم يعد الصلاة سواء كان في الاوليين
او الاخيرتين لاصالة براءة الذمة من وجوب الاعادة ولما ورد من الاحاديث التي توجب
العمل بها قال رحمه الله وقيل لا يبطلها لانها صلوة منفردة اقول ذكر المص وجه الخلاف في
هذه المسئلة وانما اوردناها ليلحقها بغيرها مما يتعلق في هذا الباب الاولى لو احدث قبل الاتيان
بالتشهد المنسي او السجدة المنسية هل تبطل صلاته ام لا مذهب الشيخ في ف والبيان عدم البطلان
وفصل ابو العباس بالمحرر فقال ان احدث عمدا ابطلت صلاته وان كان سهوا او بعد خروج
الوقت او بعد ان امضى بعد التسليم زمان يخرج به عن كونه مصليا لم تبطل صلاته والمشهور بين
الاصحاب عدم الفرق بين وكلاء وجهت للفرق هنا وجها ورد عليه الاعتراض ولم يفصل في
الموجز بل جزم بعدم البطلان تجعل الحدث الثانية اذا احدث قبل الاحتياط ثم ذكر قبله او في
اثنائه النقصان بطلت صلاته لصيرورة الاحتياط وقد احدث قبل الثالثة اذا ذكر
بعد الاحتياط ما صلى لم يلتفت سواء كان زيادة ونقصان وسواء خرج الوقت او كان
باقيا وان ذكر في اثنائه فان ذان الاحتياط لما ذكره صحت صلاته وان خالف بطلت
فالموافق كما لو ذكر نقصان ركعتين قياما او نقصان ركعة هنا فيمن وجب عليه اربع ركعات
او من وجب عليه ركعتان فان ذكر نقصانهما وهو في الاثناء اجتزا بالاتمام وان ذكر نقصان واحدة
ولم يتجاوزها في الاحتياط سلم عليها وان تجاوز بطلت صلاته هنا ما يحدث قبل الاحتياط ومعه
تبطل صلاته كما قلناه اولا والمخالف كذكر الزيادة او نقصان ركعة بعد ان صلى من وجب عليه
الاحتياط ان ركعتين من قيام او ذكر نقصان ركعتين وقد صلاها من جلوس هنا مذهب

عمانا

التهيد

الشهيد في دروسه وقال في البيان ولو ذكره بعده او في اثنائه النقصان لم يلتفت وقيل لو ذكر في
اثنائه اعاد الصلاة وقال مة في قواعده ولو ذكر بعد الاحتياط النقصان لم يلتفت مطلقا ولو ذكر
قبل اكمل الصلاة وسجد للسهو ما لم يحدث ولو ذكر في الاحتياط استانف الصلاة وقال ابو العباس
في موجزه ولعله ولو ذكر النقص قبل اكملها ما لم يبطل الوقت او يحدث وبعده يجزي ان وافق والا
بطل كفي اثنائها والمشهور مذهبا للقواعد وهو المعتمد فيه الفعل لا بعينه الموافقة ولا المخالفة
وفي الاثناء يبطل مع ذكر النقص سواء طابق او خالف ومن ذكر الزيادة يتخير بين القطع والاتمام
هنا في الاحتياط الواحد اما في الاحتياطين فمع الموافقة والمخالفة والرابعة يجب الاتيان
بالاحتياط في الوقت مرتبا على غيره من الصلوات ما لم يتضيق وقت الحاضرة على ركعة فيبدا
بها فلو وجب عليه ركعة احتياطا في صلاة الظهر وقد بقي للغروب مقدار ركعتين بدا بالاحتياط
بعد مرتبا على غيرها قال رحمه الله وقيل ان يسهو مرة في ثلث فرايض اقول قال ابن ادريس
السهو الذي لا حكم له وهو الذي يكثر ويتواتر وحده ان يسهو في شيء واحد او في فريضة واحدة
ثلث مرات فيسقط بعد ذلك حكمه او يسهو في اكثر الخمس فرايض اعني ثلث صلوات من الخمس
كل منهن قام اليها فيها فيسقط بعد ذلك حكم السهو ولا يلتفت الى سهوه في الفريضة الرابعة
واختاره ابو العباس وقال ابن حمزة لا حكم اذا سهى ثلث مرات متواليات واطلق ولم
يعين في فريضة او فرايض وجزم به شهيد وروى ابن بابويه عن ابن ابي عمير عن محمد بن ابي
حمزة ان الصادق عليه السلم قال اذا كان الرجل من سهو في كل ثلث فهو ممن يكثر عليه واختاره
مة في لف ومذهب المص هنا وهو الرجوع الى ما يسمى في العادة كثيرا تنبيهان أ معنى سقوط
الحكم عمن كثر سهوه وتواتر عدم الالتفات في موضعه وسقوط الاحتياط في ما يوجبه سقوط
سجدتي السهو فيما يوجبهما وعدم الابطال لموجبه كالشك في الاوليين ولا يسقط تقضي ما
يتقن فواته كالسجدة المنسية والتشهد المنسي ويحكم بالابطال لو ترك ركنا حتى دخل في اخر
ويزول حكم الكثرة بخلو ثلاث فرايض متواليه ب معنى قولهم من سهى في سهو لم يلتفت مراده
من سهى فيما يوجبه السهو كمن شك في سجدتي السهو سواء كان الشك في عددها او افعالهما
فانه يبني على انه فعل ما شك فيه ولا يلتفت وكذا الشك في الاحتياط على الظاهر من فتاوى
الاصحاب ولو قضى السجدة المنسية فشك في اثنائها ما لم يلتفت ايضا ولو سهى من تسبيحها او
عن السجود على بعض الاعضاء لم يلتفت ولا يسجد له سجدتي السهو ولو شك في الركوع او السجود

وهو في محل اتى به ولو شك في ذكر او طمانينة في هذا الذي اتى به تدارك ما شك فيه
١ الشاك بين الاثنين والثلث جالسا لا يجوز منه التشهد ولا القيام حتى يغلب على ظنه احد
طرفي ما شك فيه او يبنى على الاكثر ان لم يحصل الظن لانه قبل ذلك متحير لا قصد له فلو فعل شيا
قبل ذلك بطلت صلوته وكذلك لو شك قائما في موضع يسلم لاحالة القيام فانه لا يجوز فعل شي
حتى يرجح احد الطرفين او يبنى على الاكثر ٢ لو حصل له الشك في الثانية ولم يغلب على ظنه احد
الطرفين فلم يبطلها ويتم الصلاة ثم تيقن صحة ما اتى به لم يجزه ما لم يتمسك نكن راجح قبل استمراره
لانه فعل فعلا منهيا عنه والنهي في العبادة يدل على الفساد ٣ لو شك بين الاثنين والثلث جالسا
وغلب على ظنه الاكثر فقام الى الرابعة فعاد شكه الاول وقال لا ادرى كان جلوسي للثانية او
للثالثة وبنيا على ظنه فانه يبنى على انه للثالثة ويتم الرابعة ويحتاط وان كان شكه الاول وهو
غير جالس بطلت صلاته لان هذا الشك مقرر للشك الاول وكاشف عنه وهو قد حصل منه قبل
كمال الاوليين اما لو لم يعد شكه الاول لكن بعد قيامه الى الرابعة غلب على ظنه الاول كان راجحا
عنده فانه يعمل بالاخير لظهوره بانه على الاول فيجعل قيامه ذلك للثالثة ولو كان شكه الاول
وهو قائم فغلب على ظنه الثلث فسبح ثم غلب عنده العكس راجحا فانه يعمل بالراجح ويقعدها للثالثة
ويتم ولو كان الثاني غير راجح تساقطا لا الى بدل فان كان الاول وهو جالس بنى على الاكثر وصحت
صلاته والا بطلت ٤ لو شك بين الاثنين والثالث في موضع يجب فيبنى على الاكثر وقام للثاني
تماما فشك بين الثلث والاربع بنى على الاكثر وقعد وتشهد وسلم واتى بالاحتياطين لحصول
موجبهما ويحتمل قويا وجوب احتياط واحد اذ به يحصل الاكمال ولو شك بعد قيامه من ٥
التشهد هل كان تشهده للاولى او للثانية فان رجح احد الطرفين ظنا عمل عليه وان تساويا
بطلت ان كان شك قبل اتمام الثالثة لانه شك في الاوليين وان كان بعد تمامها فهو كالشاك بين
الثلث والاربع لان تشهده ان كان عقيب واحدة فهذه التي اكملها ثانية وان كان تشهده عقيب
الثانية فهذه الثالثة فقد سلمت الاولتان على كل حال فيتم الرابعة ويحتاط بركعة من قيام او ركعتين
من جلوس كما لصاحب المهذب ويقضي التشهد ٥ لو اعاد صلوته من يجب عليه الاحتياط لم يجز لانه
اتى بغير المامور به فلا يخرج من العهدة ٦ لو عجز فصلى من جلوس فقرا للثالثة ثم شك في التشهد احتمل
التدارك لسقوط اعتبار القيام وهذه الصلوة فهو شك في محله والمنع لان الجلوس في هذه الركعة
بمثابة القيام فغيرها فهو شك في شي بعد الانتقال عنه الى غيره رحمه الله وقيل في كل زيادة و

نقصه

نقصه سبق البحث في هذه رحمه الله وموضعهما بعد التسليم للزيادة والنقصان قبل ٢٧
قبله وقيل بالتفصيل وهو الاظهر اختلف الاصحاب في محل سجدتي السهو فالشيخ والمفيد و
السيد المرتضى وابن بابويه هما بعد التسليم مطلقا واختاره المتاخرون لقول علي عليه السلم سجدتا السهو
بعد التسليم وقبل الكلام نقل المص في معتبره انهما قبل التسليم مطلقا لقول الصادق عليه السلم هما قبل التسليم
فاذا سلمت ذهبت حرمت صلاتك وقال ابن الجنيد بالتفصيل وهو انهما بعد التسليم ان كانتا للزيادة
وقبله ان كانتا للنقصان لقول الرضا عليه السلم اذا نقصت فقبل التسليم واذا زدت فبعده
اذا جعلتا قبل التسليم كان محلهما بعد التشهد فاذا سجدهما تشهد بعدهما ثم يسلم
رحمه الله وهل يجب فيهما الذكر فيه تردد ولو وجب هل يتعين لفظ الاشبه لا مثار التردد
من انهما سجدتان واجبتان فيجب فيهما الذكر كسجود الصلوة ومن اصالة براة الذمة وجزم المص
في المختصر بعدم الوجوب واختاره في لف والوجوب مذهب ط رحمه الله واجتزا في
المذكور مطلقا الذكر واختاره ابو العباس في موجزه واوجب السيد والمفيد وابن بابويه بسم الله
وبالله السلم عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته او بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وال
محمد واحتجوا بما رواه عبيد الله الحلبي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول في سجدتي السهو بسم الله
وبالله اللهم صل على محمد وال محمد وسمعته مرة اخرى يقول بسم الله وبالله السلم عليك ايها النبي
ورحمة الله وبركاته قال المص في المختصر وهي منافية للمذهب لرفع منصب الامامة عن السهو وليت
شعري في الدلالة على السهو الامام بل يجوز ان يسمعه يقول ذلك على سبيل الافتاء في سجدتي السهو ه
رحمه الله اما السبب فمنه ما اسقط معه القضاء وهو سبعة الصغر والجنون والاغماء على
الاظهر المشهور عدم وجوب القضاء بالاغماء لان التكليف مشروط بالعقل وهو زايل عن
المغمى عليه وايجاب القضاء تابع لوجوب الاداء وهو منتف عن المغمى عليه وروى حفص بن البختري
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال المغمى عليه يقضي صلاته ثلثة ايام وحملها الشيخ على الاستحباب
رحمه الله وعدم التمكن من فعل ما يستبيح به الصلاة من وضوء او غسل او تيمم وقيل يقضي عند التمكن
والاول اشبه سبق البحث في هذه المسئلة في باب التيمم رحمه الله وقيل بترتيب
الاول اشبه لا ترتيب بين فوايت غير اليوميه مع انفسها ولا بينها وبين اليوميه الا في
صورة التضيق فيبدا بالمضيقة منها وجوبا وتترتب الفوايت اليوميه مع انفسها فلو فاته
عصر ثم ظهر قدم العصر على الظهر في القضاء وهل تترتب الفوايت اليوميه مع حواضرها

فيه اربعة اقوال لا ترتيب مطلقا قاله ابنا بابويه ٢ اختاره ابو العباس ٢ الترتيب
مطلقا وهو قول السيد والشيخين وابن ادريس ٣ اذا كانت واحده لا غير وهو مذهب المص وماخذ
هذه الاقوال القول بالمضايقة او بالمواسعة فمن قال بالمضايقة اوجب الترتيب ومن قال بالمواسعة
لم يوجبه ٤ الترتيب ان كانت الفائته من يوم واحد تعددت الفائته او اتحدت وهو مذهب
مه في لف واستدل بالجمع بالروايات اذا ذكر سابقة في اثناء لاحقة عدل ما لم يتجاوز
محل فان تجاوز صحت واتى بالسابقة بعدها وقد يتراخى العدول كما لو ذكر اسبق منها متى التي
عدل اليها وهو في اثناء العدول اليها فانه يجب عليه العدول الى تلك السابقة فلو ذكر اسبق
منها بعد العدول اليها عدل الى الاسبق هكذا وقد تدور رابعه كما لو عدل الى السابقة
ثم ذكر براءة ذمته منها وجب العدول الى اللاحقه التي عدل عنها وقد يجب العدول من
الاداء الى القضاء على القول بالمضايقة ويستحب على القول بالمواسعة ويجوز من القضاء الى
الاداء كما لو شرع في قضاء فائته فذكر انما اتى بها وهو في وقت حاضرة فانه ان شاء عدل الى
الحاضرة وان شاء عدل الى النفل كناسي سورة الجمعة والاذانين وخائف فوت الجماعة
ولا بد في العدول من احداث نية العدول في قلبه ويحرم التلفظ بها في اثناء الصلاة فلو فعل
بطلت صلاته رحمه الله من فاته فريضة من الخمس قضى صبحا ومغربا وقيل يقضي صلاة يوم
والاول مروي وهو اشبه وجوب الخمس مذهب ابي الصلاح وابن زهرة لانه يجب عليه
اعادة الفائته ولا يتم الا بالخمس وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولوجوب تعيين النية و
لانه احوط والمشهور ما اختاره المص لان الواجب واحدة وهي تحصل بالثلث فتكلفه بالزائد
يحتاج الى دليل وتعيين النية انما يجب مع العلم والا لزم تكليف ما لا يطاق رحمه الله قال
عادة ثالثة فتل وقيل في الرابعة وهو احوط القايل هو الشيخ في ط لما روى ان الاصحاب الكباير
يقتلون في الرابعة وذلك عام في جميع الكباير وسياتي ان شاء الله في باب الحدود رحمه الله
وبادراك الامام راكعا على الاشبه سبق ذلك في باب الجمعة فلا وجه للاعادة
رحمه الله ولا ينعقد والامام اعلى من الماموم بما يعتد به كالابنية على تردد المشهور المنع
من علو الامام على الماموم بما يعتد به والمستند رواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلم وقال
في ف يكره ان يكون الامام اعلى من الماموم على مثل سطح ودكان وما اشبه ذلك قال مه انما
تعتد به التحريم وقال ابن الجنيد لا يكون الامام اعلى في مقامه بحيث لا يرى الماموم فعل الامام

يكون

يكون الماموم ان اضر فان فرض البصير الاقتداء بالنظر وفرض الاضر الاقتداء بالسماع وقد يا العلو بما ٢٨
لا يتخلى واستقر به ش في ن وقد يشر ايضا واستضعف في البيان ايضا رحمه الله وقيل يستحب ان يقراء
الحمد فيما لا يجهر فيه والاول اشبه هنا مسئلتان الاولى الجهرية وفيها قسمان الاول مع عدم السماع و
فيه ثلثه اقوال وجوب القراة وهو ظاهر ابي الصلاح الحلبي ٢ الاستحباب اذا لم يسمع قراءة الامام ولا همهمة
وهو قول السيد وابن ادريس واختاره المص في النافع ومه في لف وخصص القراءة بالحمد ٣ قول سلار وروي
ان القراءة خلف الامام في الجهرية واجب مع السماع وفيه قولان التحريم وهو قول الشيخ وابن
حمزة ٢ الكراهية وهو قول المص ومه في عد المسئلة الثانيه الاخفاتيه وفيها ثلثة اقوال الكراهية و
هو مذهب المص ٢ التحريم وهو ظاهر السيد ٣ الاستحباب قاله الشيخ وابو الصلاح واختاره مه في عد
لو صلى خلف غير المرضي وجبت القراءة مع التقية يقرا الجهرية سرا ولو كحديث النفس ولو فرغ الامام البقايا
ليركع عن قراءة ولو لم يبق شيا جاز لكن الافضل الابقا ولو فرغ الامام قبل اتمامها في ركوعه ان امكنه والا
المتخلف ولو فرغ من التشهد قبل اتمامه قائما ثم لا يعيد وان بقي الوقت ولا يشترط في التقيه عدم المندوحة
بل يستحب حضور جماعة العامة لما روى ان الصلاة معهم في الصف الاول كالصلاة خلف رسول الله صلى الله
عليه وآله رحمه الله والمفترض بالمتنفل في اماكن وقيل مطلقا الاقسام هنا اربعة الاقتداء
بالمفترض مع اتفاق نظم الصلاتين واختلافاعدادها هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال محمد بن بابويه و
تصلى الظهر خلف من تصلى العصر لا بالعكس الا ان يتوهمها الماموم العصر قال ش في ن ولا اعلم وجهه ٢
اقتداء المتنفل بالمتنفل وهو جائز في اماكن كالاستسقاء والعيدين والعيد بالصبي وفي الغدير ٣ اقتداء
المفترض بالمتنفل في الصلاة المعاده وفي صلوة بطن النخل ٤ اقتداء المتنفل بالمفترض في المعادة ايضا كاقتداء
الصبي بالبالغ والشيخ على الجواز الاقتداء المفترض بالمتنفل وبالعكس مطلقا رحمه الله ووقت القيام
الى الصلوة اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة على الاظهر هذا هو المشهور لانه وقت الامر
بالقيام الى الصلاة فيستحب عنده وقيل وقت القيام اليها اذا قال حي على الصلاة لان معناه الدعاء اليها اي هلموا
الى الصلوة فيستحب القيام عنده فائدة انما اسقط حي على خير العمل عمر بن الخطاب وكان ينادى بها
في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وعهد ابي بكر واسقطها عمر لئلا تتكل عليها الناس فيسقط الجهاد
رحمه الله وطهارة المولد والبلوغ على الاظهر الخلاف هنا عائد الى البلوغ والمنع من امامة
الصبي مذهب ش في يه وابن البراج والمص ومه وش لان غير البالغ ليس من اهل التكليف ولا يتبع منه
الفعل على وجه يعد طاعة لانها موافقة الامر والصبي ليس بمامور اجماعا ولانه عالم بعدم المواخذة

بما يصدر منه من القبايح فلا يؤمن بطلان صلوته بما يوقع من الافعال المنافية للصلاة اذ لا زاجر عن
ذلك وجوز خ فى ط وف امامة المراهق المميز لقوله ع مروهم بالصلاة لسبع فيكون صلاته شرعية
ولانه جاز ان يكون موذنا فجاز ان يكون اماما   العلامة بان مشروعية صلاته للتمرين لا
لاستحقاق الثواب وقال ابن الجنيد وغير البالغ ان كان مستخلفا لامام الاكبر كالولى لعهد المسلمين جاز
ان يكون اماما وليس لاحد ان يتقدمه لانه اعلى ذوى السلطان بعد الامام الاكبر وجوز ابو العباس
فى موجزه امامة المعصوم مع عدم البلوغ وهو حسن   رحمه الله ولا يشترط الحرية على
الاظهر   المنع من امامة العبد مذهب خ فى يه الا مواليه اذا كان اقراهم للقران لان
الامامة من المراتب الجليلة وهى غير لايقة بالعبد ولما رواه السكونى عن جعفر عن ابيه عليه السلم قال
لا يام العبد الا اهله والجواز مذهب ابن الجنيد وابن يس واختاره المص ومة وش وابو العباس
فى موجزه لقوله يومكم اقراكم وهو عام ولانه مشارك للحر فى الصفات الموجبه للامامة ولرواية
محمد بن مسلم فى الصحيح عن احدهما عليهما السلم   مذهب خ فى ط جواز امامة اللاحن اذا لم يحسن
اصلاح لسانه سواء كان لحنه يغير المعنى او لا يغيره فالذى يغير المعنى ككسر كاف اياك وضمه تاء
انعمت والذى لا يغير المعنى كفتح همزة اياك ونون الرحمن وميم الرحيم وما شابه ذلك لان
صلاته صحيحة فجاز ان يكون اماما والمشهور عدم الجواز لانه بالنسبة الى الاعراب كالاخرس فكما
لا تصح امامة الاخرس لا تصح امامة العاجز عن الاعراب   رحمه الله واذا علم فى اثناء الصلاة
قبل ببينة استانف وقيل ينوى الانفراد ويتم وهو اشبه   هذه فروع على من صلى خلف الامام ثم تبين
بعد الفراغ انه كان كافرا او فاسقا او محدثا هل يجب عليه الاعادة ام لا فيه قولان فمن اوجب الاعادة
كالسيد المرتضى اوجب الاستيناف اذا علم فى الاثناء ومن لم يوجب الاعادة كالشيخ وابن يس والمص
ومة لم يوجب الاستيناف بل تكفيه نية الانفراد والمشهور عدم الاعادة لانها صلاة مامور
بها فيخرج بها من العهدة لانه مامور بالجماعة خلف من يظن عدالته لان علم العدالة فى نفس الامر غير
ممكن احتج القايلون بالاعادة بانها صلاة قد تبين فسادها لفوات شرطها وهو عدالة الامام فيجب
الاعادة   لو كان الماموم يخالف امامه فى المسايل الخلافية التى تتعلق بالصلاة فان كانت
مما لا يقتضى بطلان الصلوة عند الماموم جاز الاقتداء كما لو اعتقد الامام وجوب القنوت والماموم
ندبيته وان اقتضى بطلان الصلوة عنده كفعل الكتف والتامين او يعتقد ندبية السورة لم يجز
الاقتداء به وان اتى بالسورة لان الاتيان بالواجب على وجه الندب لا يجزى وقال الشهيد فى بيان

ولو اعتقد ندبية السورة والتسليم اتى واتى بهما جاز الاقتداء به   لو كان الماموم يعتقد تحريم لبس
لبس الخضاب والامام اباحته لم يصح الاقتداء به حال لبسه لا مطلقا   اذا استناب الامام عنه استنابه
فى اثناء القراءة جاز البناء على قراءة الامام والاستيناف افضل وكذلك لو استنابه المامومون   الا
حق الامام فى صورة الحدث وللمامومين فى صورة الجنون والاغماء   لا يجب استدامة الاقتداء بل له
المفارقة متى شاء لعذر وغيره فلو فارق قبل شروع الامام فى القراءة قرا لنفسه ولو كان بعد الحمد وقبل السورة
احتمل الاكتفاء بقراءة الامام للحمد والاتيان بالسورة فقط واحتمل استيناف الحمد ايضا لان مجموع القراءة
فعل واحد ولم تكمل فيجب استينافه وهو احوط وان كان فى اثناء الحمد احتمل الاستيناف لانه اختار
المفارقة قبل تمام الفعل كانه اختار ابطاله واحتمل القراءة من موضع المفارقة لان قراءة الامام قايمة
مقام قراءة الماموم مع اكمال القراءة اجماعا فيكون البعض قايما مقام البعض فيكتفى بالاتيان بالباقى وهذا مع
اختيار المفارقة اما لو كان الافتراق لعذر رجحان البناء والاستيناف افضل كما فى صورة الاستخلاف و
لا بد من احداث نية المفارقة فى القلب ولو فارق من غير احداث نية [illegible] صلاته
رحمه الله فاذا سلم قام فاستانف بتكبير مستانف وقيل يبنى على التكبير الاول والاول اشبه   اذا
ادرك الامام وقد رفع راسه من الركعة الاخيرة كبر للافتتاح وسجد معه السجدتين فاذا سلم الامام
هل يجوز له حذف السجدتين والبناء على تكبيره او يجب عليه استقبال الصلاة بتكبير مستانف ذهب المص فى
المختصر الى البناء على تكبيرة الاول لان المقصد بالسجدتين متابعة الامام فلا يعتد بهما وهو ظ المبسوط
لانه قال فيه ومن ادرك الامام بعد رفع راسه من الركوع استفتح الصلاة وسجد معه السجدتين
ولا يعتد بهما واختار هنا فى يع استيناف التكبير وحمل ما فيه فى المختصر قولا لان السجدتين ركن
وزيادة الركن مبطلة للصلاة وهذا هو المشهور بين الاصحاب والفايدة ادراك فضيلة الجماعة على المختار
رحمه الله فان صلت فرادى قيل يقصر وقيل لا   التقصير مطلقا مذهب ابن الجنيد
وابن البراج وابى الصلاح واختاره مه وش وقال ابن ادريس هى مقصورة سفرا مطلقا وحضرا ان
صليت جماعة   رحمه الله اخذ السلاح واجب فى الصلاة ولو كان على السلاح نجاسة لم يجز ع
قول والاول اشبه   قال خ فى ط والسلاح الذى يحمله ينبغى ان يكون خاليا من نجاسة والمشهور
عدم الاشتراط للعموم او لكونه مما لا تتم الصلاة فيه منفردا   مذهب العلامة فى محل المفارقة
للفرقة الاولى بعد كمال السجدتين لانتهاء الركعة بانتهائهما فينوون حينئذ الانفراد ومذهب ش محلها حال
الاعتدال فى قيامه الى الثانية لانه محل الابتداء بالتاخير ولان الجميع صاير الى القيام فالانفراد قبل لا فايدة

فيجلس ناوية الانفراد ح ثم استقرب ش فى دروسه وجوب نية الانفراد على الفرقة الثانية
حتى قعود الامام للتشهد   رحمه الله اذا صلى موميا الى قوله وقيل ما لم يستدبر فى اثناء صلاته
القول المشار اليه هو قول خ ط والمشهور عدم الاستيناف وان استدبر لانه مضطر الى
الاستدبار وكان سايغا الكتفة ان كان راكبا وجب النزول وتسلمت عن القراءة فى حال النزول حتى يستقر
على الارض   اذا تمكن المطارد من النزول والسجود على الارض وجب وان احتاج الى الركوب بعده
ركب ثم يبنى السجود فى الثانية ان تمكن ويغتفر الفعل الكثير للحاجة   رحمه الله الذى طوله
اربعة وعشرون اصبعا تعويلا على المشهور بين الناس او مد البصر من الارض   المسافة التى
يجب معها القصر تعلم بامرين احدهما الزمان والاخر التقدير اما الزمان فهو مسير يوم الصوم من طلوع
الفجر الى غروب الشمس للقفول والحمول سيرا معتدلا فى الزمان واما التقدير فهو على ضربين احدهما
ثمانية فراسخ والفرسخ ثلثة اميال والميل تقديرين احدهما اربعة الاف ذراع باليد كل ذراع ست
قبضات كل قبضة اربعة اصابع عرض كل اصبع ست شعيرات متلاصقات البطون عرض كل شعيرة سبع
شعرات من شعر البرذون هذا هو المشهور وفى بعض الروايات الميل ثلاثة الاف ذراع وخمسماية
وهى متروكة والضرب الاخر مد البصر فى الارض المستوية بحيث يتحقق الفارس من الراكب المستوى البصر
لو شك فى المسافة وجب الاتمام لانه الاصل وكذا لو اختلف المخبرون بحيث لا ترجيح
لو شهد عنده عدلان بالمسافة وجب القصر ولو عارضهما غيرهما وجب القصر ايضا ترجيحا لبينة الاثبات
على بينة النفى   التقدير تحقيق لا تقريب فلو نقص خطوة او ذراع لم يجز القصر   الزمان مع بلوغه
ليس معتبرا فلو قطعها باقل من يوم او اكثر قلنا القصر   اعتبار المسافة من جدران البلد لا من البساتين
والمزارع   لو جمع سور قرى لم يعتبر السور فى المسافة من قريته ولو كان البلد كبيرا خرج عن العادة
فالمعتبر محلته   البحر كالبر يقصر مع بلوغ المسافة وان قطعها فى ساعة   لو قصر اتفاقا لم يجزه كما لو قصر قبل
تحقيق المسافة ثم تبين ان المقصود مسافة او صلى على التمام قبل تحقيق المسافة ثم سلم على الاوليين ناسيا ثم
تبين بعد الفراغ ان المقصود مسافة لم يجزه فعله ووجب عليه اعادة الصلاة قصرا فى الوقت فلو خرج
فان كان خروجه بعد علمه بالمسافة قضاها قصرا وان كان قبل قضاها تماما لقوله ع من فاتته فريضة
فليقضها كما فاتته وقد فاتته تماما لانه مكلف بالتمام ما لم يحقق المسافة ولم يحقق الا بعد خروج الوقت
ولم يوجب صاحب الموجز الاعادة اذا سلم على الاوليين ناسيا ثم تبين المسافة   لو لم يقصد المسافة
فى ابتداء سفره ثم قصدها فى اثنائه اعتبرت ح ولم يعتبر ما قطعه الموضع الذى قصد منه المسافة بل يجب

القصر حين القصد على الاظهر   قصد المتبوع كاف عن قصد التابع كالزوجة والعبد والاجير   من لا
يجب عليه المتابعة كالولد والصديق والضيف اذا وطن نفسه عليها اكتفى بقصد المتبوع عن قصده كما يجب
المتابعة   لو عزم العبد والزوجة الرجوع بالعتق والطلاق وجب الاتمام   المكره على السفر اذا ظن
الوصول ولا منه وجب قصر وان عزم الهرب مع الفرصة وهى ممكنة او جهل المقصد فلا قصر   رحمه الله
ولو كان لقوته وقوت عياله قصر ولو كان للتجارة قيل الصوم دون الصلوة وفيه تردد   الصيد على
ثلثة اقسام   ما كان للهو والبطر وهذا لا يقصر اجماعا   ما كان لقوته وقوت عياله او للصدقة فهذا يقصر
اجماعا   ما كان للتجارة وهذا يقصر للصوم اجماعا وفى الصلاة قولان احدهما عدم القصر لروايات دالة
عليه وبه قال المفيد وخ فى يه وابن يس ومحمد بن بابويه والاخر القصر لان السبب الموجب للقصر وهو قصد
المسافة مع اباحة السفر وهو حاصل هنا ولانه كلما وجب قصر الصوم وجب قصر الصلوة الا ما استثنى فى
اماكن التخيير فان القصر فى الصوم دون الصلاة اذ هو مخير فيها   العاصى بسفره كالساعى بالمسلم
الى الظالم وطالب الفتنة بين المسلمين والابق والناشز والعاق وقاطع الطريق وطالب قتل معصوم
الدم او اخذ مال معصوم او مطالب غريم بريا او لقصد الزنا او شرب الخمر والضابط كل ما كان غايته
حراما ولو غير نيته الى المباح قصر اذا كان الملحق مسافة ولو بالعكس بل لو كان سفره مباحا فغير نيته
الى المعصية انقطع الترخص   اذا قصد الصبى مسافة فبلغ فى اثنائها قصر وان كان الباقى دون المسافة
اذا عزم على المسافة فصاعدا او فى عزمه الاقامة فى اثنائها فان كان من ابتداء سيره الى الموضع الذى
عزم فيه الاقامة مسافة قصر فى تلك المسافة الى موضع الاقامة فيتم فيه ثم ان كان من ذلك الموضع الى
منتهى سفره مسافة قصر فيها وان قصر عن احد الطرفين عن المسافة فحكمه فيه الاتمام   رحمه الله وقيل ذلك
يختص بالمكارى ويدخل فى جملته الملاح والاجير   يريد ان كثير السفر اذا اقام فى بلده عشرة اتم مطلقا
او فى غير بلده مع النية او ثلثين مترددا اذا خرج بعد ذلك يكون مقصرا ونقل المص اختصاص هذا الحكم
بالمكارى والملاح دون الاصناف والمشهور عدم الفرق بين المكارى وغيره وهو الذى عليه الاصحاب
رحمه الله واذا اقام خمسة قيل يتم وقيل يقصر   المشهور انه لا بد من العشرة ولا تكفى
الخمسة واكتفى بها ابن الجنيد كالمسافر عنده اذا نوى خمسة فى غير بلده وقال خ فى يه وط يقصر الصلاة فى
النهار ويتم فى الليل وتبعه ابن البراج والمستند الروايات   اختلف الاصحاب فى تحديد الكثرة
التى يتعلق بها وجوب الاتمام قال ابن يس بالسفرة الاولى لمن له الصنعة كالمكارى والملاح لان صنعتهم
يقوم مقام تكرر من لا صنعة له من سفره اكثر من حضره وبالثالثة لغيرهم وقال مه فى لف والاقرب ان

اربابـ الصنايع لا تثبت فيهم باول مرة بل بالثانى مرة قال وكذا من لا صنعة له اذا جعل السفر عادته
فانه يجب عليه التمام فى ثانى مرة اذا لم يتخلل الاقامة عشرة ايام وقال ش بالثالثة وهو مذهب ابى
العباس فى موجزه لان اسم الكثرة بادية بالجمع واقله ثلثة ويخرج عن حد الكثرة باقامة عشرة فى بلد وان كانت
متفرقة لا ينفصل بينهما بمسافة كما لو اقام ثلثة ايام ثم خرج الى ما دون المسافة ورجع فاقام اربعة فهنا يخرج
عن حد الكثرة وفى غير بلده لابد ان يكون منويا او يقيم شهرا مترددا واكتفى ابن الجنيد بالخمسة مع النية
فى غيره بلده وفيه مطلقا بناء على اصله لو سافر البدوى لا يقصر والبيت ودفعا الصنعة فى غير صنعة
قصر ما رحمه الله وقيل يقصر عند الخروج من منزله ويتم عند دخوله والاول اظهر المشهور
بين الاصحاب اعتبار خفاء الاذان والجدران معا وهو مذهب خ والسيد وابن البراج واختاره
المص ومه وابو العباس وقال محمد بن بابويه يقصر عند الخروج من منزله ثم يتم عند دخوله وتبعه ابن
الجنيد والذى عليه اكثر اهل العصر اشتراط خفاء احدهما فى الابتداء والانقطاع الترخص بادراك
احدهما فى العود ومستند الجميع الروايات المراد خفاء الاذان عدم التميز بين فصوله فلو سمعه
ولم يميز فصوله وجب القصر والمراد بخفاء الجدران عدم التميز بين البيوت فلو ادركها وهو لا يميز بين
البيوت وجب القصر ولا عبرة بالاعلام كالقباب والبساتين الا ان تتخللها دور وسكن مدة السنة
او بعضها ولا مسور دونها ولابد من مجاوزة السور وان اشتمل على خراب ومزارع لا الدور الملاصقة
له من خارج ولو خرج البلد فى العظم عن العادة اعتبر اذان محلته وحد لها والبدوى يعتبر حلته
ولو كان نطرف البلد خراب لا عمارة وراءه لم يعتد بالخراب ولو جمع سور منفصل بعضها من بعض لم يشترط
مجاوزة بل خفاء جدران حريته واذانها فاذا خفا عليه قصر وان لم يجاوز السور ولو لم يكن منفصل فهى
واحدة وان كثرت ما لم يتناهى فى العظم ويحصل الفصل بالنهر والجدان المتخذين المجوز بين القريتين
والطرق بغير فاصل الا ان يربعن قدر الحاجة فهو فاصل رحمه الله واما القصر فهو عزيمة
الا ان تكون المسافة اربعا ولا يريد الرجوع ليومه على قول او فى احد المواطن الاربعة للليلة
اذا كانت المسافة اربعة واراد الرجوع ليومه او لليلته فانه يقصر وان لم يرد الرجوع ليومه ولا
قال السيد المرتضى يجب عليه اتمام الصلاة والصوم وتبعه ابن ادريس واختاره ابو العباس وقال مستند
الجميع الروايات لو نوى قاصد الاربعة الرجوع ليومه او لليلته قصر ذاهبا وعائدا فلو
منع عن الرجوع ليومه او لليلته وبدا له عند رجع تماما ٢ لا يعيد ما صلى قصرا اذا رجع عن قصد الرجوع العود
وان كان فى الوقت ٣ لو تردد هل يرجع ليومه او لليلته او لا يرجع لم يجز القصر ٤ لو نجع المسافر

لا خذ شئ نسيه ولم يكن على راس مسافة اتم فى رجوعه الا ان يكون عربيا لم يتخذ ذلك البلد دار اقامة مدة عمره و
ان اقام فيه ثلثين يوما وكانت اهله فيه فانه يبقى على القصر لانه ليس بعايد الى بلده ٥ لو شرع فى احد الاماكن الاربعة
بنية القصر او الاتمام لم يتحتم عليه بل له العدول الى الاتمام وبالعكس وان قلنا بوجوب نية القصر والاتمام
هنا كمذهب ش وابى العباس ٦ لو شك المصلى فى احد الاماكن الاربعة بين الاثنين والاربع بنى على الاربع احتياطا
ولو شك بين الثلث والاربع وجب ولو شك بين الاثنين والثلث والاربع الى ركوعه خاصة ٧ ولو ادرك قبل
غروب الشمس اربعا تحتم القصر ٨ اذا فاتته الصلاة فى احد الاماكن تخير فى القضاء ان كان فيها تحتم القصر ان كان
فى غيرها ويحتمل التخيير ايضا وان كان فى غيرها لقوله من فاتته فريضة فليقضها كما فاتت وهذه قد فاتت مخيرة
فتخير فى قضائها رحمه الله ولو دخل الوقت وهو مسافر فحضر والوقت باق فالاتمام هنا اشبه
هنا اربعة اقوال الاتمام اعتبارا بحالة الوجوب ولانه قصر بتاخيره وقد وجبت عليه فى ذمته تماما فليصليها
كذلك وهو مذهب الصدوق وابن ادريس وابن ابى عقيل واختاره مه وابو العباس ٢ التمام مع السعة والقصر
فى الضيق وهو مذهب خ فى يه وابن البراج ٣ التقصير مطلقا اعتبارا بحالة الاداء وهو المذهب المفيد
ابن ادريس واختاره المص ٤ التخيير بين التمام والقصر وهو مذهب خ فى ف والمستند رواية منصور بن حازم
هنا فى حالة الخروج الى السفر اما فى حال القدوم من السفر فعند المص يصلى تماما اعتبارا بحالة الاداء وهو مذهب
مه وش وابى العباس لان القصر انما كان لاجل السفر وقد زال لدخوله منزله فى الوقت فيزول الترخص وقال
الشيخان اتسع الوقت التمام والا القصر رحمه الله ولو نوى الاقامة عشرا ودخل فى الصلاة ثم عدل الى السفر
لم يرجع الى التقصير وفيه تردد هذا الذى حكاه المص ومذهب خ فى ط وبه قال ابن الجنيد وابن البراج
لانه دخلها بنية التمام فلا يجوز له القصر ومذهب مه التفصيل وهو ان كان قد تجاوز فى صلاته محل القصر
بان صلى ثلث ركعات وجب الاتمام وان كان محل القصر باقيا بان يعرض له السفر قبل ان يركع فى الثالثة فانه
يجوز له القصر لبقاء اذا نوى المسافر اقامة عشرة ايام وجب التمام وان رجع عن نيته اذا صلى
ولو واحدة على التمام ولو خرج الوقت للصلوة ولم يصل عامدا او ساهيا فكذلك لانه فى حكم المصلى هنا مذهب
الموجز ٢ الشروع فى الصوم كتمام الصلاة يعنى وجوب الاتمام ورجع عن نيته الاقامة ٣ لو عزم السفر وصلى
تماما ناسيا او جاهلا بالتقصير او فى احد اماكن التخيير بقى على التقصير رحمه الله وقيل الاعتبار فى
القضاء بحال الوجوب والاول اشبه اذا دخل وقت الصلاة وهو حاضر هل يكون اعتبار القضاء
بحال الوجوب او بحال الفوات ذهب المص الى قضائها تماما فى حالين لان فى الاداء عنده الاتمام فيهما ٥
فيقضيهما تماما وقال ابن ادريس ان كان الوقت دخل وهو مسافر ثم دخل الوقت البلد والوقت باق ولم

يصلى حتى خرج الوقت وجب القصر وبالعكس الاتمام لان ابتداء الوجوب كان مسافرا وقد فاتت فيجب
القصر والقضاء وهو ط خ فى يب ومذهب ش كالعلامة ويستحب الزكوة
فى غلات الطفل ومواشيه وقيل يجب هنا مسئلتان الاولى غلات الطفل ومواشيه هل تجب فيهما
الزكاة قال الشيخان وابن البراج وابو الصلاح نعم لعموم الامر بالزكوة وقال ابن ادريس لا زكاة على الاطفال
والمجانين ونقله عن ابن ابى عقيل وكذا اختاره مه لان الطفل ليس من اهل التكليف والزكاة تكليف ولانها
وجبت طهارة عن الذنب للامة ولا ذنب على الطفل الثانية هل المجنون حكمه حكم الطفل فيما تقدم قال
الشيخان وابو الصلاح وابن البراج نعم واستضعف المص دخول المجنون فى قسم الاطفال لاصالة براءة
الذمة وخلو النصوص عنه لان رواية محمد بن مسلم لم يذكر فيها الا اليتيم وهو الطفل لقوله عليه السلم
لا يتيم بعد احتلام رحمه الله ولو ملكه سيده مالا وصرفه فيه لم يجب عليه الزكاة وقيل يملك
ويجب الزكاة وقيل لا يملك والزكاة على مولاه اما عدم الوجوب على الطفل بانه لا يملك مطلقا
فظاهر لعدم الملك وهو المشهور بين الاصحاب واما على القول الاخر بانه يملك فاضل الضريبة وارش
الجناية فقد نقل خ خلافا بين علمائنا فمنهم من نفى الزكاة لعدم تمامية الملك اذ للمولى انتزاعه منه
وهو اختياره فى ط ومنهم من اثبتها عليه لانه مالك له التصرف فيه وعلى القول بانها لا تجب على المملوك
فانها تجب على المالك لانه المالك له التصرف فيه وعلى القول فى الحقيقة والشرايط موجودة فيه تمكنه
تمكينا تاما من التصرف كيف شاء رحمه الله يبنى على القول باشتغال الملك والوجه انه
من حين العقد لو اشترى نصابا زكويا واشترط خيارا زايدا على الثلثة الاصلية احتسب الحول من
حين اشتغال الملك والمشهور انه ينتقل الى المشترى بمجرد العقد فيجرى فى الحول من حينه سواء كان
الخيار لازما او شرطا وقال خ فى ط واذا باع نصابا يجب فيه الزكاة قبل الحول بشرط الخيار فان كان الخيار
للبايع او لهما فانه يلزمه زكاته لانه ملكه لم يزل وان كان الخيار للمشترى استانف الحول وهو بناء
على مذهبه وهو ان المبيع لا ينتقل الا بعد مضى الخيار ويتفرع على هذا ثبوت الخيار للمشترى لو اخرج
من العين رحمه الله فان كان تاخره من جهة صاحبه قيل تجب الزكوة على مالكه وقيل لا وهو
الاول احوط قال خ بالوجوب اذا كان تاخره من جهة مالكه بان يكون على غنى باذل لعموم قوله ع
هاتوا ربع عشر اموالكم وقال ابن ادريس واكثر المتاخرين بعدم الوجوب لان الاصل براءة الذمة ولان
الزكاة تجب فى العين ولا عين قائمة للدين ولرواية عبد الله بن سنان فى الصحيح عن الصادق عليه السلم
قال لا زكاة فى الدين ولا فى المال الغايب حتى يرجع اليك رحمه الله وفى مال التجارة قولان

احدهما الوجوب والاخر الاستحباب اكثر الاصحاب على استحباب زكاة التجارة لاصالة البراءة
ولانه عليهم السلم اوجبها فى اشياء ونفى عما عداها وهو غير التجارة وغيرها وقال ابنا بابويه بالوجوب لعموم
قوله ع هاتوا ربع عشر اموالكم رحمه الله اذا بلغت ذلك قيل تؤخذ من كل مائة شاة وقيل
بل يجب اربع شياه الخ اذا بلغت الغنم مائتين وواحدة وهو النصاب الثالث كان فيها ثلث شياه
اجماعا فاذا بلغت ثلثمائة وواحدة وهو النصاب الرابع هل يسقط اعتبار الفرض ويجب ثلث شياه لا
غير ثم تؤخذ من كل مائة شاة بالغا ما بلغ او لا يسقط الا ببلوغ اربعمائة ويجب فى الثلثمائة
وواحدة اربع شياه فيه قولان مرويان مشهوران فالاول مذهب ابنى بابويه والسيد المرتضى
وابن حمزة وابن ادريس لاصالة براءة الذمة ولرواية محمد بن قيس عن الصادق عليه السلم والثانى و
هو عدم السقوط ما لم يبلغ اربعمائة مذهب خ وابن الجنيد وابن البراج وابى الصلاح الحلبى واختاره
المص ومه وابو العباس فى الموجز والمحرر للاحتياط وللروايات الدالة على وجوب العمل به و
على القولين يتساوى الماخوذ فى الاقل والاكثر فعلى الاول يتساوى الثلثمائة وواحدة والمائتان
وواحدة فى وجوب الثالث شياه والثانى يتساوى الثلثمائة وواحدة والاربعمائة فى وجوب
الاربع لكن المحل متغاير ويظهر للخلاف فوايد الاولى لا يكون لزيادة الغنم على مائتين
وواحدة الى ثلثمائة وواحدة فايدة على القول الاول لعدم زيادة الفرض بها بل فايدته تتمة
نصابا رابعا وعلى القول الثانى يكون للزيادة فايدة وهى وجوب الرابعة الثانية نصب الغنم
اربعة على الاول وخمسة على الثانى وتظهر الفايدة لو نذر ان يتصدق من كل نصاب تمكه بدرهم
مثلا فعلى الاول يلزمه اربعة وعلى الثانى خمسة الثالثة الواحدة الزايدة على الثلث مائة ليست
جزء من محل الواجب على الاول بل هى شرط فى تعيين الفرض فلو تلفت بعد الحول وقبل امكان الاداء لم
يسقط من الفرض شئ لمصرح الرواية بان كل مائة شاة فلم يتعلق الواجب بشئ من الزايد بل هو شرط
فى الوجوب وعلى الثانى لها مدخل فى الوجوب وهى جزء من محل الفرض فلو تلفت بعد الحول وقبل امكان
الاداء بسطت الشاة الثالثة على مجموع النصاب وللبسط طريقان الاول البسط وهو ان
يبسط الشاة الثالثة على مجموع النصاب فيقسم على ثلثمائة وواحدة ويكون الساقط عنه اجزاء لان
كل شاة من الفرض ينقصها اجزاء ويبقى الواجب عليه شياه وما يتاجز وسبعة وتسعون جزء من ثلثمائة
جزء وجزء من مجموع شاة الثانى النسبة وهو ان ينسب التالف الى النصاب ثم يسقط من الفرض بحسابه
فلو تلف نصف النصاب اسقط نصف الفرض ولو تلف ربع النصاب اسقطنا ربع الفرض وهكذا فقد

ظهر فايدة الضمان على اختلاف المذهبين الرابعة فايدة الوجوب التي ذكرها المص وهي ظاهرة لانه
على الاول وهو سقوط الاعتبار يجب شياه وعلى الثاني يجب اربع شياه   رحمه الله ولو علفها
بعضا ولو يوما استانف الحول عند استيناف السوم ولا اعتبار باللحظة وقيل يعتبر في اجتماع السوم
والعلف الاغلب والاول اشبه   يشترط السوم في الانعام طول الحول فلو اعتلفت بعضه
قال ح في ط يعتبر الاغلب وبه قال ابن الجنيد لاعتبار الاغلب في سقي الغلات لكنا هنا المشهور
اعتبار الاسم فان خرجت بالعلف عن اسم السوم سقطت الزكاة لان السوم شرط وقد خرجت
عنه وهو مذهب ابن ادريس ومه في لف وبه قال ش وابو العباس في موجزه والمص ومه في عة
اسقط السوم لعلف يوم   لو صالح رب الماشية ظالما بعوض على المرعى لم يسقط السوم [2] لو
اشترى لها مرعى وصارت تسرح وتروح اليه بطل السوم [3] الدبلوة الحل ما لسوق لا يسقط السوم [4]
لو استاجر ارضا للرعي لم يسقط السوم [5] لو علفها الاجنبي من عنده لم يسقط السوم قاله صاحب كره لانه
لا مونة على المالك فيه   رحمه الله وقيل اذا فعل ذلك فارا وجبت الزكاة   يشترط في وجوب
الزكاة بقاء الملك والنصاب في الحول كله الى اخره فلو نقص النصاب لتلف او باعه واثناء الحول سقطت
الزكاة فان عاوضه بجنسه او مثله قال ح في ف اذا كان معه نصابا فبادله بغيره لاجل اما ان يبادل
بجنس مثله مثل ان يبادل ابلا بابل او بقرا ببقر او غنما بغنم او ذهبا بذهب او فضة بفضة فانه
لا ينقطع الحول ويبني وان بادل بغيره مثل ان يبادل ابلا ببقر او بقرا بغنم وما اشبه ذلك انقطع الحول
واستانف فالجنس نعم من هذا ان مراد المص يقول بجنسها او مثلها ان المراد بالمثل ان يبادل
ابلا بابل او بقرا ببقر كما قال ح وان المبادل بالجنس هو ان يبادل ابلا ببقر او بقرا بغنم كما قال ح
لان الحيوان كالجنس واحد والمشهور عدم الوجوب مطلقا لان الزكاة في العين مع بقائها مدة
الحول وعين البدل غير عين المبدل منه فيتبع محل الوجوب فيسقط   لو كانت المبادلة فاسدة قال
ح في ط يبني كل منهما على حوله ولا يستانف وقال مه ان علما بالفساد وكل منهما متمكنا من استرجاع
ماله متى شاء فالحق ما قاله الشيخ والا فلا لان بدون التمكين يكون بمنزلة المغصوب منه فيسقطه
اعتبار الزكاة ح   رحمه الله ويرجع في قيمة النقص الى قيمة السوق على الاظهر   اذا كان
التفاوت بين ما عنده وبين ما وجب عليه باكثر من درجة واحدة بان وجب عليه بنت مخاض وعنده
حقة قال ابن ادريس ينتقل الى القيمة السوقية واختاره المص ومه في عد وش وابو العباس في موجزه لان
المنصوص عن الائمة عليهم السلم واقوال الاصحاب المتداولة بينهم ان هذا الحكم فيما اذا كانت السن الواجبة

النقص بدرجه

النقص بدرجة او اعلا بدرجة دون ما بعدهما وقال ابو الصلاح يتضاعف الجبران الشرعي يتضاعف
الدرج ولو كان عنده حقة وجب عليه بنت مخاض دفع الحقة واسترد شاتين او اربعين درهما
وهو مذهب ح في ط واختاره مه في لف قال لان المجموع من بنت المخاض مع الغنم او الدراهم مساو ٣٣
لبنت اللبون في المصلحة المتعلقة بايجابها والضرورة قاضية بان مساو المساوي مساو فيكون
بنت مع الضعف من الغنم والضعف من الدراهم مساو للحقة في المصلحة المتعلقة بايجابها وان
كان كذلك جاز الانتقال في الدرجتين فما زاد تقيد الجبران منوط بالامام عليه السلم او عامله ولا
للفقيه ولا للفقير الجبران وهو في الابل دون غيرها من الانعام ولا يخرج الجبران بشاة وعشرة دراهم
الا على سبيل القيمة لا الجبران الشرعي   رحمه الله قيل سمي بذلك لانه يتبع قرنه اذنه او يتبع امه
في الرعي   التبيع الذي له سنة ودخل في الثانية والخلاف في التسمية بين اهل اللغة قال
ابو عبيدة تبيع لا يدل على سن وقال غيره انما سمي تبيعا لانه يتبع امه في الرعي ومنهم من قال لان قرنه
تبع اذنه حتى صارا سواء واذا لم تدل اللغة على معنى التبيع والتبيعة فالرجوع فيه الى الشرع والنبي
صلى الله عليه وآله قد بين فقال تبيع او تبيعة وقد فسره ابو جعفر وابو عبد الله عليهما السلم بالحولي
الذي له حول ودخوله في الجواب   رحمه الله والشاة التي تؤخذ في الزكاة قيل اقله الجذع
من الضان والثني من المعز وقيل ما يسمى شاة والاول اظهر   المشهور ان الشاة الماخوذة
في الابل او الغنم اقلها الجذع من الضان وهو ما كمل سبعة اشهر وفي المعز الثني وهو ما كمل السنة
وقيل اقله ما يسمى شاة ومال اليه مه في تحريره لحصول الامتثال للامر لان الاسم يتناوله
لو فعله في غنمه دفع الادون واتم القيمة اما الاكمل واسترد الزايد [2] يجزي شياه الابل من غير غنم
البلد اما شاة الغنم فلا الا ان يكون الاجود او بالقيمة [3] لو دفع بعيرا عن الشاة الواجبة في الابل
احتمل الاجزاء لانه يجزي ستة وعشرين فعن الاول اولى ويحتمل العدم لانه غير الفرض فلا يجزي
الا في القيمة [4] لو كانت الابل التي توجب الشاة مراضا وجب شاة بقيمة المراض فيقال كم قيمة
الابل صحاحا فاذا قيل مائة قيل كم قيمتها مراضا فاذا قيل خمسون فاذا قيل كم قيمة الشاة الصحيحة
المجزية فاذا قيل عشرة اخذت شاة صحيحة قيمتها خمسة والضابطة كلما نقص في قيمة الصحاح نقص
من قيمة الشاة المجزية بنسبته ان كان نصفا فنصفا وان ربعا فربعا وهكذا لا يجزي الذكر في الغنم
مطلقا سواء وجبت في الابل او الغنم ويجزي التبيع من البقر وابن اللبون من الابل وفي هاتين لا
لا يجزي الا الاناث   رحمه الله فان وقعت الشاة قيل يقرع يبقى السن التي تجب   هذا

قول ح في ط فانه قال فيه والخيار الى المالك غير انه لا يؤخذ منه الردي ولا يلزم الخيار بل يلزم
وسطا فان تشاحا استعمل القرعة   رحمه الله وقيل لا زكوة في الاربعين حتى تبلغ اربعين
دينارا ففيها دينار والاول اشهر   المشهور بين علمائنا ان اول نصاب الذهب عشرون
دينارا وفيه نصف دينار والمستند رواية يحيى بن ابي العلا عن ابي عبد الله عليه السلم . ورواية
زرارة عن الباقر ع وقال ابن بابويه ليس فيه شيء حتى يبلغ اربعين مثقالا وفيه مثقال ومستنده
رواية محمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل عليهما السلم قال في الذهب في كل اربعين مثقالا وليس
في اقل من اربعين شيء   رحمه الله وقيل يستحب فيه الزكاة الخ   المشهور عدم وجوب
الزكاة في غير المنقوش بسكة المعاملة سواء قصد بسكة الفرار او لا وقال ابن ابي عقيل ان قصد
الفرار وجبت الزكاة معاملة له بنقيض مقصوده كالقاتل والمطلق وحمل الاصحاب على الاول
عملا باصالة براءة الذمة ما لم يثبت الدليل الناقل   رحمه الله اذا شرط المقرض الزكاة على
المقترض قيل يلزم الشرط وقيل لا يلزم وهو اشبه   القول بلزوم الشرط هو قول ح في يه
في باب القرض لقوله ع المؤمنون عند شروطهم والمشهور بطلان الشرط وكون الزكاة على
المقترض مع حصول شرايط الوجوب لان الزكاة عبادة وهي لا تلزم غير من وجبت عليه و
الشرط كما لو شرط ان يتحمل عنه غيرها زكاة من العبادات   رحمه الله اذا ترك نفقة لاهله
فهي معرضة للاتلاف يسقط الزكاة عنها مع غيبة المالك ويجب لو كان حاضرا وقيل يجب فيها
على التقديرين والاول مروي   عدم وجوب الزكاة مذهب ح في يه وبه قال
المفيد واختاره المص والعلامة لانها بمنزلة التالف لكونها معرضة للاتلاف وقال ابن ادريس
حكمها حكم المال الغايب ان قدر على اخذه متى اراد فانه يجب عليه الزكوة سواء كان نفقة
او وديعة او كنزه في كنزه فانه ليس يكون خرج عن ملكه ولا فرق بينه وبين المال الذي
في يد وليه او مودعه وقال انما اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا   رحمه الله وقيل
السلت كالشعير والعلس كالحنطة والاول اشبه   قال ح العلس نوع من الحنطة
يقال انه اذا ديس بقي على حبتين في كمام لا يذهب ذلك حتى يدق او يطرح في رحى خفيفة
ولا يبقى بقاء الحنطة ويزعم اهلها انها اذا هرست او طرحت في رحى خفيفة خرجت على النصف
مما وجب الزكاة في المجموع منه ومن الحنطة اذا بلغ نصابا وجعل السلت نوعا من الشعير
او وجب فيه الزكاة وقال المص انهما نوعان مغايران للحنطة والشعير فلا زكاة فيهما واختاره

العلامة

العلامة في لف وابو العباس في موجزه ومذهب عد كمذهب ح   رحمه الله والحد الذي يتعلق الزكاة
من الاجناس ان يسمى حنطة او شعيرا او تمرا او زبيبا وقيل اذا احمر ثمر النخل او اصفر او انعقد الحصرم والاول اشبه
المشهور ان الزكاة يجب في الغلات اذا كانت ثمرة عند اصفرارها واذا كانت غلة عند اشتداد حبها ولا ٣٤
يجب الاخراج الا عند الحصاد والجذاذ اجماعا وقال ابن الجنيد انما تجب عند تسميته حنطة او شعيرا او تمرا او
زبيبا واختاره المص لاصالة براءة الذمة من الوجوب الا مع تحقق السبب ولا يتعين قبل كونه تمرا التعلق الوجوب
بما يسمى تمرا والبسر لا يسمى تمرا احتج الباقون بان البسر يسمى تمرا لغة والمرجع الى اللغة لا الى العرف وتظهر فايدة الخلاف
في مسايل الاول لو اكلها او اتلفها ضمن على الاول دون الثاني الثانية لو باعها او وهبها بعد الاحمرار او الاصفرار
فالزكوة على البايع او الواهب على الاول وعلى المشتري والمتهب على الثاني   رحمه الله ولو مات بعد
الاحمرار وعليه دين مستغرق وجبت الزكاة على الاول دون الثاني وعلى الاول تقدم الزكاة لتعلقها بالعين
قبل تعلق الدين بها ولقوله ع دين الله احق ان يقضى وقيل تسقط التركة على الدين والزكوة لتساويهما
للغلات حالات ثلث الاولى حالة وجوب ولا اخراج ولا ضمان وهو عند بدو الصلاح خاصة
نعم يجوز الاخراج حينئذ فيجوز اخراجه بسرا ويجوز ان يقاسم الفقراء او الساعي على رؤوس النخل ولا يجوز للمالك
التصرف بالاكل ولا غيره حتى يخرصها على نفسه ليعرف قدر ما ياكل او ما يتلفه ليحسبه عليه الثانية حالة وجوب
واخراج ولا ضمان وهو عند التصفية مع فقد المستحق الثالثة حالة وجوب واخراج وضمان عند التصفية
ووجود المستحق   رحمه الله ولا تجب الا بعد اخراج حصة السلطان والمؤن كلها على الاظهر
ينبغي معرفة حصة السلطان والمؤن التي يجب اخراجها اما حصة السلطان انما تجب في الارض الخراجية وقد
اختلف عبارات الاصحاب فيها والاكثر اقتصر على عبارة المص وهي وبعد اخراج حصة السلطان ولم يذكر
الخراج وبعضهم اقتصر على الخراج ولم يذكر حصة السلطان كابي العباس في محرره وقال ابن ادريس وحصة
السلطان ان كانت الارض خراجية وقال مه في التحرير وبعد اخراج حصة السلطان وهو توهم الفرق
بينهما وليس كذلك لان هذه العبارات وان اختلفت لفظا فهي متفقة معنى فمن اقتصر على الحصة اراد بها
الخراج مطلقا سواء كان مشتركا بين المسلمين كالمفتوحة عنوة او مختصا كالانفال وصدق على المشترك انه
حصة الامام لانه الجابي له والمتولي له ومن اقتصر على الخراج اراد به الحصة كذلك ومن جمع بينهما اراد بالحصة
المختص بالامام وبالخراج المشترك بينها قال ش في بيانه لا تسقط الزكوة في الارض الخراجية باخذ الخراج بل
يجتمعان والخراج من المؤن وروى رفاعة عن موسى عن الصادق عليه السلم وسهل بن اليسع عن الكاظم ع سقوط
العشر بالخراج وقال ويتصور هنا الخراج في موضعين في المفتوحة عنوة وفي ارض صالح عليها الامام اهل

الكفار على ان يكون الارض للمسلمين وعلى رقابهم الجزية ثم الارض عليهم على انعليهم الخراج ثم يسلمون
فانه يبقى الخراج ولا يسقط بالزكوة بخلاف ما لو ضرب على ارضهم المملوكة خراجا ثم اسلموا فان الخراج
يسقط ويبقى الزكوة والفرق ان الاول اجره فلا تسقط بالاسلام والثانى جزية وهى تسقط بالاسلام
واما المؤن فهى اجره الساقى والعماره والحصاد والتصفيه وثمن البذر لمن اشتراه وثمن الثمره وحفر
السواقى وكرى النهر وان كان انشاوها وعمل المناه والضابط كل ما يتكرر كل سنة فهو من المؤن وما لا
فلا وما يوخذ منه بسبب الثمرة والزرع وان كان مصادره اذا تكرر وصار عادة فى كل سنة ولا يخرج ما
ليس يتكرر كثمن اصل النخل والارض وكذلك اجرة عمل بيت واجرة عمو اسلو وسهم العاليه واجرة الارض
ان كانت له او مستعاره ولو كانت هذه الالات التى تعدد ناها مستاجره او كانت الارض مغصوبه
اخرجت الاجرة قبل الزكوة ولو اشترى الاصول والثمرة قبل بدو الصلاح صفقة واحدة من واحد فيسقط
على الثمرة والاصول ما قابل الثمرة احتسب من المؤن التى تخرج قبل الزكاة وتحسب ما قابل الاصول اذا عرفت
هذا فقد اختلف الاصحاب فى هذا المؤن هل يخرج من الوسط فيكون الزكاة فى الباقى ان بلغ نصابا
او يحسب على المالك بالاول قال الشيخ فى يه وبه قال المفيد وجمهور الاصحاب والا لزم الضرر المنفى و
قال الشيخ فى ط وخف انها على المالك لعموم قوله عليه السلم فيما اذا سقيت السماء العشر   لو باع الثمرة
قبل بدو صلاحها على غير المخاطب بالزكاة كالصبى والذمى ثم اشتراها بعد بدو الصلاح او استردها
بالاقاله سقطت الزكاة وان كان ذلك فرارا وكذا لو كان البيع على مخاطب بالزكاة كالمسلم البالغ ولكن
هنا تجب الزكاة على المشترى لبدو الصلاح فى ملكه "   تجب الزكاة فى غلة الارض الموقوفة سواء كان
الوقف عاما او خاصا او المساجد والربط اذا اجرها الناظر اما لو ذرعها الناظر ببذر من مال المسجد
فلا زكوة لعدم تعيين المالك "   اذا باع ما وجب فيه الزكاة قبل اخراجها نفذ البيع فى حصته اجماعا
واما حصة الفقراء فيحتمل نفوذ البيع فيها لان ملك المساكين للعين غير مستقر لجواز اسقاطه بدفع القيمة
فيكون مراعى ان دفع حصة الفقراء من غير العين والا كان للساعى تتبع العين وان تتبعها من المشترى فيتخير
المشترى لتبعيض الصفقة عليه وال هذا ما ذهب مع فى تذكرته وتحريره والشهيد فى دروسه و
ابى العباس فى موجزه وقال فيه لو تيقن المشترى عدم اخراجها الزكوة عليه فهو حيد لضرورة عين مالهم
فى يده فلا يباح لهم تظلم البايع لهم ويحتمل بطلان البيع فى حصتهم لانهم شركاء واذا بيع المشترك صح فى حصة
للبايع وبطل فى حصة الشريك الا مع الاجازة وقال فيه يبطل فى حصة الفقراء ما لم يضر القيمة "   لو اخرج عن الزكاة
منفية بدلا عن العين كسكنى الدار سنة مثلا صحا وجاز ويحتمل المنع لانها تحصل تدريجا ولو اجر الفقير نفسه

اوداره ثم احتسب مال الاجارة عليه من الزكاة جاز وان كانت موجبه للفسخ "   اذا اخرج القيمة عن العين كان
الاعتبار بالقيمة وقت الاخراج لا وقت الوجوب وان فرط فى التاخير اما اذا قوم الزكوة على نفسه ثم ضمن حصة
الفقراء كان الواجب عليه ما ضمنه خاصة ولا عبرة بزيادة السوق ونقصانه قبل الاداء "   لو عزل الزكاة ب
باع الباقى صح البيع لانه باع حقه ويحتمل المنع لان الزكاة لا يتعين الا بالدفع   رحمه الله واذا كان له نخل
من واخر يطلع مرتين قيل لا يضم الثانى الى الاول لانه فى حكم سنتين وقيل يضم وهو اشبه   عدم الانضمام
مذهب الشيخ رحمه الله لما قال المص من انه فى حكم السنتين واختاره المص الانضمام لانها ثمرة عام واحد
كما لو اختلف وقت الادراك وهو مذهب مه وابى العباس فى موجزه   رحمه الله قيل يقع التحاص
بين ارباب الزكاة والديان وقيل تقدم الزكاة لتعلقها بالعين قبل تعلق الدين بها وهو الاقوى
قد سبق البحث فى هذه المسئلة واختاره مه وش ما اختاره المص والتقسيط مذهب الشيخ فى طرف زكاة
التجارة   رحمه الله لو كان راس ماله ما يه وطالب بنقيصة ولو حبة لم تستحب وروى انه اذا مضى وهو على
النقيصة احوال زكاة لسنة واحدة استحبابا   الرواية المشار اليها هى رواية العلا عن ابى عبد الله ع
ويمضى بها افتى الشيخ فى يه وهو فى عدى وابو العباس فى الموجز وغير القايل بها عمل بالاصل لان الذمة
لواجب او ندب يحتاج الى دليل ناقل عن الاصل   رحمه الله ولو كانت بيده نصاب بعض واشترى
به متاعا للتجارة قيل كان حول العرض حول الاصل والاشبه استيناف الحول   اذا اشترى متاعا
للتجارة لا ح ان اشتريه بعوض بعرض او بنقد فان كان الاول وكان العرض الثانى اشتراه به
التجارة ايضا بنى على حول الاصل الذى هو الثمن ولا يقدح تبدل الاعيان وان كان العوض الذى
اشتراه للقنية فانه يستانف الحول من حين العقد بقصد التجارة وان كان المشترى نقدا وكان النقد
للتجارة بنى حول المتاع على حول الاصل وان كان النقد للقنية فهى مسئلة الكتاب قال الشيخ رحمه الله
فى ط وخف كان حول المتاع حول الاصل لان زكاة التجارة متعلق بالقيمة وكان المال الواحد اذ القيمة
هى الاثمان قد كانت ظاهرة وصارت مقدرة فاذا كمل للقيمة حول استحب الزكاة وتغيب المال غير قادح
اذ لا يحصل الربح الا به فلو كان قاطعا للحول لكان السبب الذى تجب به الزكوة مانعا منها وهو
والمشهور استيناف الحول لعدم قصد التجارة قبل المشترى   بنى على حول الاصل فى موضع الحكم
بالبناء وفى هذا القول نبه انما يكون مع الشراء بعين النصاب فلو اشترى فى الذمة ونقد النصاب
فى الثمن انقطع الحول واستانفه من حين الشرا "   لا يشترط بقاء عين السلعة طول الحول بل بقاء القيمة
وبلوغها النصاب "   اذا اشترى سلعة على التعاقب فان كان قيمة كل سلعة نصابا زكى كل سلعة عند

تمام حولها ولا يضم بعضها الى بعض وان قصرت قيمة كل سلعة عن النصاب يضم الى الاول ما بعده حتى يبلغ النصاب
فيكون مبدا الحول حين بلوغه فاذا حال عليه الحول زكاه ونقل الى ما اشتراه بعد بلوغ النصاب فان بلغ
اربعين درهما وهو النصاب الثانى من الفضة زكاه عند تمام حوله وما نقص عن الاربعين لا زكاة فيها
الا ان يبلغ النصاب الثانى من الذهب وفى كسه ح ولا يضم العقود المتعاقبة بعد بلوغ النصاب
بعضها الى بعض بل كل عقد يجب حوله من حين بلوغه ان بلغ النصاب الثانى والا ضم اليه ما بعده
حتى يبلغ النصاب الثانى فيجرى فى الحول ح ولو كان الاول نصابا لم يضم اليه غيره واخذت زكاته
حين تمام حوله وكل عقد بعده بلغ اربعين اخذت زكاته عند تمام حوله "   اذا اشترى رقيقا للتجارة
وجبت زكوة الفطرة عند شروطها ولا يجزى عن زكوة التجارة بخلاف الماليه فان الزكاة الواجبه مع
المندوبه لقوله ع لا ثنى فى صدقه   رحمه الله احد النصب الزكاتية للتجارة مثل اربعين شاة او
ثلثين بقرة سقطت زكوة التجارة ووجبت زكوة المال ولا يجتمع الزكاتان ويشكل على ذلك القول
بوجوب زكوة التجارة   تحقيق هذا البحث هنا فى موضعين الاول هل يسقط الاستحباب
عن هذا النصاب فقد وجد فى بعض نسخ هذا الكتاب الشروح وقيل يجتمع هذه وجوبا وهذه استحبابا
وهو يحتمل لان مال التجارة فى ثبت حكمه وانما وجبت فيه الزكوة لكونه نصابا زكويا سايما حولا
فيثبت له حكمه ايضا لان الاصل عدم التداخل والمشهور سقوط الاستحباب لاصالة برأة الذمه
ولقوله ع لا ثنى فى صدقه الثانى على القول بوجوب زكاة التجارة لا خلاف فى عدم اجتماعهما
بان الواجب عليه زكاة واحدة لكن هل هى للتجارة او للمال يحتمل الاول لانه مال التجارة الحقيقه
فيكون هو المعتبر ويحتمل الثانى لسقوط حكم التجارة بالسوم فيكون المعتبر الماليه وتظهر الفايدة فى
النيه فعلى الاول ينوى التجارة وعلى الثانى المال وفى متعلق هل هو العين او القيمة   رحمه الله
ولو عارض اربعين سايمه باربعين سايمه للتجارة سقط وجوب الماليه والتجارة واستانف
الحول فيها وقيل بل تجب زكوة المال مع تمام الحول دون التجارة لان اختلاف العين لا يقدح
فى الوجوب مع   التحقق النصاب فى الملك والاول اشبه   ذكر المص علة الوجوب وهو
المشهور سقوطهما لعدم حصول بعض الشروط وهو بقاء عين النصاب مدة الحول لان الزكوة تجب فى
العين ومع اخراجها عن ملكه سقط محل الوجوب واما الاستحباب فلعدم تمام التجارة فاذا تم استحب
ح واعلم ان مراد المص فى قوله واستانف الحول فيهما اذا كان النصاب الاول للقنية او احدهما ح
تحقيق البحث ان نقول اما ان يكونا للقنية او للتجارة او الاول للقنية والثانى للتجارة او العكس فالاقسام

اربعة   الاول ان يكونا للقنية وقد اختلف الاصحاب فى ذلك فالشيخ فى ط ذهب الى بناء حول الثانى على حول
الاول فاذا تم اثنا عشر شهرا اخذت منه الزكوة لانه يصدق عليه انه ملك اربعين سايمة طول
الحول وقال المص ومه استانف الحول لاشتراط بقاء عين النصاب طول الحول وعين ابيه لا غير عن المبدل
منه "   ان يكونا للتجارة ولا خلاف فى بناء حول الثانى على حول الاول لكن اذا انتهى الحول هل تثبت
زكاة المال او زكاة التجارة نقول على مذهب خ تثبت زكاة المال وعلى مذهب المص ومه تثبت
زكاة التجارة "   اذا كان النصاب الاول للقنية وب للتجارة كما هو مقصود المص فقد اتفق المص و
مه على عدم بناء حول الثانى على حول الاول بل يستانف الحول للثالثة والتجارة معا فان استمرت
الشرايط المعتبرة فيهما من حين ملك الثانى الى تمام الحول قدمت الماليه وان اختلفت شرايط احد
الزكاتين قبل تمام الحول ثبتت الاخرى وعند خ يجب الزكاة المالية عند تمام ستة اشهر من
ملك الثانى لان اختلاف العين لا يقدح فى الوجوب مع تحقق النصاب د اذا كان الاول
للتجارة والثانى للقنية فالحكم فيه كالحكم فى عكسه سواء والمعتمد مذهب المص ومه
رحمه الله وهل تخرج قبل ان ينض المال قيل لا لانه وقاية لراس المال وقيل نعم لان استحقاق
الفقراء اخرج عن كونه وقاية وهو اشبه   قد ذكر المص على الطرفين ومذهب مه فى عد
كمذهب المص واثبت عدم المنافاة بين الاستحقاق والوقاية وهو تاكيد لجواز اخراج العامل
الزكاة من حصته وتقريره ان يقال قلنا سلمنا ان هنا الربح وقاية للمال والا قرب لا منافات
بينه وبين استحقاق الفقراء له وذلك بان نقول ومتى اخرج العامل المزكاة وخسر المال بحيث لا
يتم الا بذلك المقدار او بعضه كان ذلك مضمونا عليه وفيه نظر لان تجويز اخراج العامل من حصته
يتضمن خطرا على مال المالك لامكان الخسران وكون العامل معسرا عن ضمانه فقد تخرج فيؤدى الى
ضياع مال المالك وهو غير جايز ولهذا لا يختص بربحه ولو كان راس المال عشرين فربح عشرين نوم
ثلثين فالخسران بينهما ولو ملك العامل على الربح كان له ثلثون لا اختصاصه بعشرة من العشرين الاولى
ومشاركته فى باقى الربح وهو اربعون   فى اصناف المستحقين   رحمه الله الفقراء والمساكين
وهما اللذان تقصر اموالهم عن مؤنة سنتهم وقيل من نقص ماله عن احد النصب الزكاتيه ثم
من الناس من جعل اللفظين بمعنى واحد ومنهم من فرق بينهم بالاية والاول اشبه   الفقراء
والمساكين يشملهما من قصر ماله عن مؤنة سنة له ولعياله الواجبى النفقة وما يحتاج اليه ولو
فى احتشامه كعبيد الخدمة وفرس الركوب وقال الشيخ فى ط وفى اصحابنا من قال من ملك نصابا

يجب فيه الزكاة كان غنيا تحرم عليه الصدقة واختاره في المختلف واذا اطلق لفظ الفقير دخل فيه المسكين
والعكس واذا اجتمعا كالآية احتيج الى المايز قال الشيخ في الجمل الفقراء هم الذين لا شئ لهم والمساكين
هم الذين لهم بلغة من العيش ولا يكفيهم وهو اختياره في طوف واختاره ابن حمزه وابن البراج وابن
ادريس وقال في المبسوط المسكين اسوء حالا من الفقير وهو مذهب المفيد وابن الجنيد وسلار احتج
الاولون بالابتداء بذكره والعرب تبدا بالاهم وبقوله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين وبتعوذ
النبي صلى الله عليه وآله من الفقر وسؤاله المسكنة واحتج الآخرون بالتاكيد به والتاكيد انما يكون
بالاقوى فانه يقال فقير مسكين ولا يقال العكس فدل على ان المسكين اسوء حالا وبقوله تعالى او مسكينا
ذا متربة اى ذا مجاعة الصق بطنه على التراب لشدة حاجته وجوعه ولا يظهر لهذا الخلاف فايدة في
الزكاة لجواز دفعها الى الفريقين وانما تظهر فايدته في النذر والوصية كما لو نذر او اوصى للفقراء
دون المساكين او بالعكس او جمعهما او فصل بينهما وفي الكفارة فان مصرفها المساكين فان كان الفقير
اسوء حالا استحق والا فلا الغنى المانع من اخذ الزكوة ما يحصل به الكفاية له ولعياله الواجبي
النفقة وهو اعم من حصوله بالفعل او بالقوة فالمسكين من تكسب مؤونته لا يحل له الصدقة لقوله عليه السلم
لا تحل الصدقة لغنى ولا لقوى مكتسب ويشترط ان يكون التكسب لا يتعلجا او مروته فلا يكلف ذو الحشمة
والبزازيع الحطب والخبز وما شاكل ذلك لان تكلف ذلك لذوي الاحتشام اضعف من تكلف
بيع الخادم والعبد والفرس وقد اسقط الشارع ذلك عنه وكذا لو كان ممنوعا من التكسب بفعل
واجب او علم ديني لا بصلوة النوافل والعلوم الرياضية واما ما زاد على الواجب من علم الفقه
فان طالبا لدرجة الاجتهاد وقد بلغها ويحتاج الناس اليه للتعلم منه جاز ترك التكسب
والاشتغال بالفقه ويدفع اليه من الزكاة وان كان يعلم انه لا يبلغ درجة الاجتهاد فان كانت
في البلاد ويدفع احتياج الناس الى القدر الذي عنده جاز الاشتغال بالتعلم والتعليم ترك التكسب
والا فلا لو كان له ضاعة يتجر بها ولا يكفيه بما وناحا ثان ياخذ التتمة من الزكوة ولا مكلف الا
نفاق من اصلها وان تلفت مونة السنة وكذلك الصنعة و دار السكنى رحمه الله ولو
قصرت عن كفايته جاز ان يبيعا ولها وقيل يعطى ما يتم به كفايته وليس ذلك شرطا اذا
قصرت الصنعة عن الكفاية جاز ان ياخذ الزكوة مطلقا لانه مستحق الزكاة فلا يتقدر العطا بقدر
وهو اختيار المص رحمه وقيل يتجاوز قدر التتمة لانه مستغن واجيب بان الاستغنا بعد الدفع
ممنوح لا قبله رحمه الله وكذا لو كان له اصل مال وقيل بل يخلف تالفه اذا ادعى الفقير

اعطى من غير يمين سواء علم اصل قدره او جهل لاسلامه وسواء كان قويا او ضعيفا وسواء كان له اصل مال
او لا لان الاصل عدم اقدام المسلم على الكذب والظاهر صدقه وقد امرنا بالاخذ بالظاهر واحتج
موجب اليمين على ان الاصل عدم التلف رحمه الله وفي اعتبار الحرية تردد منشاؤه من
ان العامل ياخذ نصيبا فيشترط كونه مالكا والعبد لا يملك فلا يجوز ان يكون عاملا ومن ان العامل
كالاجير والعبد من اهل التكسب فيصح ان يكون عاملا من العاملين الكاسب والحاسب
والقاسم والحافظ الذي يحفظ مال الصدقة والعريف وهو الذي يعرف اهل الصدقات والكيال والوزان
للقسم من اهل الصدقة دون الكيال والوزان حال الاخذ من المالك بل اجرته على المالك لانه
يجب عليه تسليم الصدقة الى اربابها وهو لا يتم الا بالكيل والوزن فتكون الاجرة عليه ولا يجوز للعامل
تفريق الصدقة بنفسه الا باذن الامام فان فوض اليه ذلك جاز ثم ان عين له اقواما معينين لم يجز
العدول الى غيرهم وكذلك لا يجوز له العدول عن التسوية او التفضيل فان خالف امر الامام بالتفضيل
او التسوية او العدول الى غير المعينين ضمن ما خالف فيه واذا جاز له التفرقة باذن الامام وامر
المالك بالدفع الى اقوام معينين فان كان الامام قد عين له ايهم واختلف المحل دفع الى الفريقين
مع السعة وان كان قد امر المال بالدفع الى المعينين الامام ولو اطلق الامام وعين المالك احتمل عدم
جواز العدول عن معينة المالك لان المالك التخيير في الدفع الى من شاء فلا يجوز التخطي الى غير معينة
ويحتمل جواز التخطي لان المالك زالت ولايته بالدفع الى الساعي فلا تخيير له وهو اقرب اذا عرفت
هذا فاذا اذن الامام للعامل بالتفريق واطلق جاز له اخذ حصته من تحت يده لانه احد المستحقين
وقد اذن له بالدفع اليهم رحمه الله وروى رابع وهو من وجبت عليه كفارة ولم يجد
ما تعتق عنه وفيه تردد الرواية رواها علي بن ابرهيم في تفسير هذه الآية وتردد المص من ان
العاجز عن العتق في الكفارة ينتقل فرضه الى الصيام فلا يجب العتق مع عجزه عنه ومن دخوله في مسمى
الرقاب اذ المقصود عتق الرقبة وقد دلت الرواية على جوازه هنا وقال الشيخ والاحوط عندي انه
يعطى ثمن الرقبة لكونه فقيرا فيشتري هو ويعتق عن نفسه واختاره المص في المختلف رحمه الله و
مرفه وغيره والحال هذه جاز ارتجاعه وقيل لا اهل الزكوة على قسمين قسم من ياخذ نصيبه
اخذا مستقرا بمعنى انه له صرفه في اى وجه شاء وهم اربعة الفقراء والمساكين والعاملون عليها
والمؤلفة قلوبهم ومنهم من ياخذ اخذا مراعى بمعنى انه ان صرفه في الوجه الذي اخذه استقر
ملكه عليه والا استعيد منه على خلاف وهم اربعة ايضا المكاتبون والغارمون والغزاة وابن السبيل

لان ثبوت السهم لهم مشروط بصرفه في السبب الذي اخذه له فاذا صرفه في غيره ما اخذ له
ارتجع لانتفاء الشرط المبيح للاخذ وقيل لا يرتجع لانه ملكه المدفوع اليه بالقبض فلا يرتجع
رحمه الله واذا ادعى انه كوتب قيل يقبل وقيل لا الا بالبينة والاول اشبه ولو صدقه
مولاه قيل قال الشيخ لا يقبل الا بالبينة لان الاصل عدم الكتابة وقول العبد ليس بحجة لانه
متهم والمشهور القبول ما لم يظهر المنافي لان الاصل صدق المؤمن ما لم يعلم كذبه ولو كذبه مولاه لم
يقبل ويجوز الدفع الى السيد باذن المكاتب لابدونه ويدفع الى المكاتب وان لم ياذن السيد
بل ولو منع ويجوز ان يعطى قبل حلول نجم لاقرب للعموم ولاحتمال التعذر عند حوله رحمه الله
ولو صرف فيما انفقه قيل يمنع والاول اشبه الغارمون قسمان من استدان لمصلحته وصرفه
في غير معصية ثم عجز عن قضائه اداه وهذا يعطى من الصدقة ما يؤدي به دينه والاخر من استدان
لاطفاء الفتنة واصلاح ذات البين ولا فرق بين ان يكون الفتنة في مال او قتل وهذا يعطى من سهم
الغارمين وان كان غنيا واما من جهل مصرف دينه فقد منع الشيخ من اعطائه لعدم تحقق الشرط
لان الشرط صرفه في غير المعصية ومع جهل المصرف لا يتحقق انه صرفه في معصية والمشهور جواز الدفع
اليه تنزيلا لتصرف المسلم على المشروع لو ادى الغارم من ماله لم يجز له الاخذ من الزكوة
الا ان يكون استدانه لو كان السهم يقيد الدين جاز للامام دفعه الى الغرماء ودفعه
اليه ليقضي هو ولو قصر السهم عن الدين فاراد الغارم اخذه ليتجر به ويستفضل ما يحصل به
تمام الدين جاز وهو اختياره في التحرير مقاصة المستحق وقضاء دينه حيا كان او ميتا ولا
يشترط اذن الحي ولا كونه غير واجب النفقة وهل يشترط قصور تركة الميت عن وفاء دينه صرح
به ابن الجنيد والشيخ فظ لان وفاء التركة به يكون كالحي القادر على الوفاء ويحتمل عدم الاشتراط
لانتقال التركة الى الورثة فيصير عاجزا او لضعف تاخر الارث عن الدين نعم لو تصرف الوارث في
التركة واتلفها وتعذر الاقتضاء لعسر الوارث جاز الاحتساب والاقتصاص عند الشهيد في البيان
وقال ابو العباس في المحرر من لا يقضى عنه في حيوته لا يقضى عنه بعد موته وان تعذر قضاء الدين
منع الوارث او اتلف التركة رحمه الله ولو صرف الغارم ما دفع اليه من سهم الغارمين
في غير الدين ارتجع على الاشبه سبق البحث في هذه رحمه الله ولو ادعى ان عليه دينا قبل قوله
اذا صدقه الغريم وكذا لو تجردت دعواه عن التصديق والانكار وقيل لا يقبل والاول اشبه
وجه عدم القبول اما لعدم الدين فلا تقبل دعواه لانه متهم والمشهور القبول لان ظاهر

المسلم عدم الكذب ما لم يعلم منه رحمه الله وفي سبيل الله هو الجهاد خاصة وقيل تدخل فيه المصالح
كبناء القناطر والحج ومساعدة الزائرين وبناء المساجد وهو الاشبه الاختصاص بالجهاد مذهب
المفيد وسلار والاكثر على ان السبيل هو كلما يتقرب به الى الله تعالى الغزاة قسمان المطوعة
الذين ليسوا مرابطين ولا سهم لهم في الديوان وليسوا من الجند الذين ليس لهم نصيب في الفيء وانما
يغزون اذا نشطوا وهؤلاء ياخذون النصيب اجماعا والقسم الثاني المرتزقة وهم الذين لهم سهم في الفيء
وهم جند الديوان الذين يرسم الجهاد وقد تردد الشيخ في جواز اخذهم من الزكوة والمشهور جوازه ولا
فرق بينهما ولا يشترط فيهم الفقر رحمه الله ويدفع اليه قدر الكفاية الى بلده ولو فضل منه شئ
اعاد وقيل لا المشهور بين الاصحاب اعادة الفاضل عن مؤونة ابن السبيل الى بلده لان استحقاقه
مقيد بالسفر وقد زال فيجب رد الفاضل الى المالك فان تعذر فالى الامام فان تعذر فالى الاصناف وقيل يبقى
عن ملكه لو نوى ابن السبيل اقامة عشرة ايام قال الشيخ لم يبطل لانه يخرج عن حكم المسافرين بالنية
فلا يصدق عليه اسم ابن السبيل وقال ابن ادريس لم يخرج واختاره المص لاطلاق اسم المسافرين عليه في
اصناف المستحقين رحمه الله العدالة وقد اعتبرها كثير واعتبر آخرون مجانبة الكباير كالخمر
والزنا دون الصغاير وان دخل في جملة الفساق والاول احوط العدالة معتبرة في الساعي اجماعا
ولا يعتبر في المؤلفة اجماعا وهل يعتبر في ما عداها اعتبرها الثلثة فيمن عدا المؤلفة ووافقهم ابن ادريس
وابن حمزة الا في الغزاة ولم يذكر ابنا بابويه العدالة من الشروط وظاهر ابن الجنيد منع اهل الكباير
خاصة وذهب المص الى عدم اشتراط العدالة واعطاء الفاسق مطلقا لدخولهم في عموم الفقراء والمساكين
رحمه الله ولو تمكن الهاشمي من كفايته من الخمس جاز ان ياخذ من الزكوة ولو من غير هاشمي وقيل
لا يتجاوز قدر الضرورة قيل لا يتجاوز قدر الضرورة لانها العلة في جواز الاخذ فلا يباح
مع ارتفاعها قال ابو العباس في مهذبه والمراد بقدر الضرورة قوت يوم وليلة لا مؤونة سنة
لان الخمس لا يعلم منه الهاشمي ما زاد عن مؤونة السنة وهو لا طلق فكيف ما لا يحل مع الضرورة وهو
مذهب المص في السيح والشهيد في س وبيانه وقيل لا يتقيد الا ضرورة لانه دخل في قسمة المستحقين
والمستحق لا يتقدر في طرف رحمه الله والذين يحرم عليهم الصدقة من ولد هاشم خاصة على
الاظهر وهم الآن ولد ابي طالب والعباس والحرث وابي لهب هذا هو المشهور من الاصحاب
لاصالة الاباحة لقوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية خرج بنو هاشم للخصوص الدالة
على تحريم الصدقة الواجبة عليهم ولتعويضهم عنها بالخمس وجوز المفيد اخذ الخمس لبني المطلب وهو اخو

هاشم وهو بين العمل بتحريم الصدقة عليهم اذ لا قابل بالحل ومستنده رواية زرارة عن الصادق عليه السلم انه
قال لو كان العدل لما احتاج هاشمي ولا مطلبي الى الصدقة لان الله تعالى جعل لهم في كتابه ما كان فيه
سعتهم وما اشار اليه بذلك الى الخمس   جوز الشهيد في البيان وابو العباس في المحرر اعطاء من
تجب نفقته ما تزيد عن النفقة الواجبة مما يصرف في توسعته كالحلوى وثياب التجمل ان كان من اهل
ذلك   تجوز للزوجة ان تدفع زكاتها الى الزوج ومنع ابن بابويه من اعطائه مطلقا وقال
ابن الجنيد تعطيه ولا ينفق عليها ولا على ولدها منه والاول اشهر   يجوز في س واعطاء من
تجب نفقته اذا لم يكن مخاطبا بالانفاق واستغنى الزوجة الا مع اعسار الزوج وفقرها و
بيانه ان المعسر الذي لا يقدر على نفقة من تجب عليه نفقته اذا كان معه نصاب قد استعمله
وكان عليه دين يستغرقه فحال عليه الحول وجبت فيه الزكاة لان الدين لا يمنع الزكوة او كان
عنده نصاب من الغلات وكان عليه دين يستغرقه فانه يجوز دفع هذه الزكوة الى من تجب عليه
نفقته لعدم مخاطبته بالنفقة لاعساره عدا الزوجة فان نفقتها واجبة على الزوج معسرا
كان او موسرا لكن ينظر مع الاعسار بها كما ينظر المعسر في الدين تقضى عند الاعسار كما تقضى الدين
فلا تعطى اذا كانت قادرة على نفقة نفسها لانها غنية فلا يجوز لها اخذ الزكاة من غير الزوج فمنه
اولى اما لو كانا معسرين جاز لها الاخذ لكونها مستحقة   لا يعطى الزوجة الناشزة من الزكوة
وان لم يجب على الزوج نفقتها وان كانت فقيرة لانها قادرة على الغنى ببذل نفسها يعطى كما لا
يعطى القادر على التكسب اذا امتنع منه وكذلك حكم المملوك بها اذا امتنعت من الدخول
لغير عذر   في المتولي للاخراج   رحمه الله واذا طلبها الامام صرف اليه ولو
صرفها المالك والحال هذه قيل لا يجزي وقيل يجزي وان اثم والاول اشبه   اوجب
المفيد وابو الصلاح حملها ابتداء الى الامام او نائبه او في حال الغيبة الى الفقيه والمشهور
الاستحباب فان طلبها وجب دفعها اليه اجماعا فلو لم يدفعها وفرقها بنفسه قال الشيخ لا يجزيه
ومن قال بوجوب الدفع مع عدم الطلب اقتضى عدم الاجزاء ايضا بطريق الاولى اختاره العلم
ومه والشهيد لانه دفع دفعا غير مامور به فلا يخرج به عن التكليف واحتج القائل بالاجزاء
بانه دفع الحق الى اهله فيكون مجزيا   رحمه الله وقيل يستحق الامام والاول اظهر
اذا مات المملوك المشترى من مال الزكوة وخلف مالا ولا وارث له قال ابنا بابويه
يكون ميراثا لارباب الزكوة وبه قال الشيخ وابن ادريس واختاره العلم ومه في الشيخ لانه اشترى

بمالهم

بمالهم وقيل يرثه الامام لانه وارث من لا وارث له ولان اهل الزكوة انما يستحقون ويملكون
ما دفع اليهم وقبضوه وهذا العبد لم يدفع اليهم ولم يقبضوه فلا يستحقوه وتوقف مه في لف
رحمه الله اذا احتاجت الصدقة الى كيل او وزن كانت الاجرة على المالك وقيل يجب من الزكوة
والاول اشبه   وجه كونها على المالك انه يجب عليه تسليم الزكوة وهو لا يتم الا بالكيل او
الوزن وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ووجه كونها في مال الزكوة ان الله تعالى اوجب على
ارباب الزكوة قدرا معلوما فلا يجب عليهم اجرة الكيال او الوزان لانا لو اوجبناها عليهم لزاد عما اوجب
الله عليهم وهو غير جائز   رحمه الله اقل ما يعطى الفقير ما يجب في النصاب الاول الى
تقريره بالنصاب الاول مذهب الشيخين وابني بابويه وسلار وما يجب في النصاب الثاني
مذهب ابن جنيد ولم يقدره ابن ادريس واختاره مه وابو العباس واستحسنه للجمع بالروايات
رحمه الله واذا قبض الامام الصدقة دعا لصاحبها وجوبا وقيل استحبابا وهو الاشبه
القول الاول للشيخ ووجه الوجوب قوله تعالى وصل عليهم ووجه الاستحباب اصالة البراءة وحمل
الامر على الاستحباب   في الاخراج   رحمه الله واذا عزلها جاز تاخيرها الى شهر او
شهرين والاشبه ان التاخير ان كان لعذر مبيح دام بدوامه وان تجدد مما كان اقتراحا
لم يجز   جواز التاخير مع العزل مذهب الشيخ في يه والمشهور عدم الجواز لانه تاخير العبادة
عن وقتها اختيارا وهو غير جائز   رحمه الله ولو كان النصاب بالقرض لم يجب الزكوة سواء
كانت عينه باقية او تالفة على الاشبه   التحقيق في هذه المسئلة انه اذا دفع الفريضة
الى الفقير قبل وقت نية الزكوة لم يملكها الفقير وكانت باقية على ملك المالك ولم يسقط بها
النصاب فاذا حال الحول وهي باقية بحالها وجبت الزكاة فاذا اختار المالك ابقائها في يد الفقير فرع
واحتسابها من الزكوة جاز ان بقي على الاستحقاق وان اختار دفعها الى غيره او دفع غيرها اليه
او الى غيره جاز ايضا وان دفعها قرضا محضا ودينا عليه لا على انها زكوة معجلة وكانت تمام النصاب
سقطت الزكوة عن المالك وان كان له مطالبة المدفوع اليه بها متى شاء كسائر الديون الحالة
وان لم يتم بها النصاب كان مخيرا بين الاحتساب عليه مع بقائه على الاستحقاق وبين الاخذ
منه والدفع الى غيره والشيخ لم يفصل بل جوز الاحتساب عند الحلول   اذا علم الفقير بانها
زكوة معجلة كانت مضمونة عليه   هل تقبل دعوى قصد التعجيل مع اليمين يحتمل ذلك لانه ابصر بنيته
ويحتمل العدم لاصالة عدم الضمان وعلى القول بقبول دعوى القصد او ادعى اللفظ بالتعجيل لم تقبل

الا بالبينة لامكان اقامتها على اللفظ دون القصد   لو باعها او وهبها او وقفها مع التعجيل بطلت
العقود في الباطن مع عدم البينة ويلزم القيمة للمالك ومع البينة يبطل ظاهرا وباطنا وتنتزع العين من
المشتري والمتهب ويبطل الوقف وترد الى المالك طلقا   رحمه الله ولو نقصت قبل ردها
ولا شيء على الفقير والوجه لزوم القيمة يوم القبض   اذا دفع اليه شاة فنقصت في يده قال
الشيخ في المبسوط كان عليه ردها ولا شيء عليه لاصالة براءة الذمة ولكونها غير ماله والحق ان كان
المقبوض قرضا ملكها الفقير وكان عليه القيمة يوم القبض كما قاله العلم لان القرض ان كان من ذوات
القيم كان مضمونا بالقيمة يوم قبضه وان كان المقبوض زكاة معجلة كانت باقية على ملك الدافع
كما مر في المسئلة السابقة   رحمه الله تتعين عند الدفع ولو نوى

في النية

بعد الدفع لم استبعد جوازه   تجب النية عند الدفع الى الوالي او المستحق مشتملة على الوجوب
او الندب وكونها زكاة مال او فطرة او صدقة وانه في الدفع الى الوالي او المستحق واخذه
وهو ان يقول اخرج هذا القدر من زكاة مالي او الزكوة لوجوبه قربة الى الله ولا يجب تعيين المال
ولا يفتقر الساعي ولا الامام الى نية اخرى عند الدفع الى الفقير بخلاف الوكيل فان النية تجب
عليهما معا ينوي المالك عند الدفع الى الوكيل والوكيل عند الدفع الى الفقير قال ابو العباس
في لمعة ويكفي المالك في الدفع اليه بنية الوكالة كقوله وكلتك على اخراج هذا القدر من الزكوة
او يقول الوكيل انا وكيلك في اخراج هذا عنك من الزكاة فيقول نعم قلت في هذا يلزم من تحقق
الوكالة في اخراج الزكاة تحقق النية من الموكل اذ لا تتحقق الوكالة الا بها قال رحمه الله فلا فائدة
ح في قولهم ولو لم ينو الموكل حال الدفع الى الوكيل الا ان يقال بتصور ذلك فيما اذا قال وكلتك في
اخراج هذا القدر على الفقراء والمساكين ولم يقل من زكوة مالي فيخرجه الوكيل وينوي الزكوة و
الاخرى ان صورة النية في الدفع الى الوكيل صورتها في الدفع الى الوالي والمستحق لان المالك مخير
بين الدفع الى الامام او المستحق او العامل والوكيل نص عليه صاحب عدة فتكون النية وحدة
في الجميع فيقول عند الدفع الى الوكيل اخرج هذا القدر من زكوة مالي لوجوبه قربة الى الله
ثم يقول وكلتك في اخراج هذا القدر من الزكاة المالية او الفطرة ومحلها مقارنة الدفع
فان نوى بعده احتمل عدم الاجزاء لفوات محل النية والتحقيق الاجزاء مع بقاء العين او تلفها
وعلم الفقير بعدم النية لكونها باقية على ملكه مع وجودها ومضمونة مع تلفها وعدم الاجزاء
مع التلف وعدم علم القابض بعدم النية لانها غير مضمونة ح لانه قبضها صدقة والصدقة

لا يتبعها

لا يتبعها ضمان   رحمه الله ولو اخرج عن ماله الغائب ان كان سالما فبان تالفا جاز نقلها الى
غيره على الاشبه   قال الشيخ في ط اذا قال هذه زكاة مالي ان كان سالما وكان سالما اجزاه وان
كان تالفا لم يجز ان ينقله الى زكاة غيره لان وقت النية قد فاته ومذهب العلم جواز النقل واختاره
مه لان الفقير لم يقبض ما اخرج زكاة بل قرضا لان المال التالف لم يجب الزكاة فيه فيبقى مستحقا له
في يد الفقير فاذا نقله الى زكاة غير ذلك المال اجزاه والتحقيق ان يقال اما ان يكون المدفوع باقيا او
تالفا ولم يصرح المالك للفقير بانه زكاة ماله الغائب على تقدير كونه سالما بل دفعه زكوة ونوى
ذلك في نفسه لم يكن له نقله الى غيره لانه تصرف فيه تصرفا مأذونا فيه فلا يتعقبه ضمان وليس له
احتسابه من زكاة اخرى اذ لا عين له في يده ولا دين له في ذمته وهل له انتزاع العين مع بقائها
والحال هذه يحتمل ذلك مع اليمين لانه ابصر بنيته ويحتمل العدم لان الفقير قد ملكها بالقبض على
انها زكوة فلا يزول ملكه بقول المالك اني قصدت الغائب ان كان سالما وقد بان تالفا لان
الاصل بقاء الملك وان كان قد صرح للفقير بانها زكوة الغائب ان كان سالما ثم تلفت عن المد
فرع هل يجوز الاحتساب فيه وجهان مبنيان على جواز التصرف قبل علم حال المال وعدمه فان
منعناه من التصرف لجهالة حصول السبب الموجب للملك وهو سلامة المال جاز الاحتساب لكونه
مضمونا عليه لتصرفه فيه تصرفا غير مشروع وان اجزنا له التصرف لاصالة بقاء المال لم يضمن لان
اذن الشارع لم يتعقبه ضمان ويحتمل جواز التصرف مع الضمان لانه ملك المدفوع بالقبض
ملكا مراعى بسلامة المال وعدمه والملك المتزلزل يجوز التصرف فيه ولا يبقى الضمان وهو اوجه
رحمه الله ولو لم ينو رب المال ونوى الامام او الساعي عند التسليم فان اخذها
الساعي كرها اجزأ وان اخذها طوعا قيل لا يجزي والاجزاء اشبه   اذا اخذت الزكاة من
المالك سقط اعتبار نيته ووجب على الامام او الساعي او الفقيه النية عند الدفع الى الفقراء
ويكفي عن نية المالك وهو ان يقول اخرج هذا القدر من الزكوة لوجوبه قربة الى الله وان لم
يذكر اربابها وبرئت ذمة المالك وان دفعها طوعا ونوى دفعها الى احد الثلثة لم يجب عليهم
النية عند الدفع الى الفقراء فلو نوى الدافع منهم الى الفقراء هل تجزي عن نية المالك قال الشيخ
لا تجزي فيما بينه وبين الله غير انه ليس للامام مطالبته بزكاة ثانية واختار العلم الاجزاء مع
نية احدهم وهو مذهب مه في لف والشهيد في س لان الماخوذ هو الواجب وقد حصلت
النية عند الدفع الى الفقراء فهو كما لو نوى حال الدفع الى الوكيل ونوى الوكيل حال الدفع

الى الفقرا فان المصالح الاجزاء وقد يجاب بالفرق بان النية واجبة على الوكيل بخلاف الامام او الساعي والفقيه اذا دفعت اليهم طوعا فان النية لا تجب عليهم وبنية المالك تجزى من دون نية الثلثة ولا يجزى من دون نية الوكيل فحصل الفرق بينهما فلا يقاس على الوكيل ويخرج قول الشيخ لا بطاليه بزكاة ثانية نظر لان مع عدم الاجزاء تبقى الزكاة في ذمته فيجب على الامام المطالبة بها لعدم جواز اسقاط حق المساكين في زكوة الفطرة رحمه الله فلا تجب على الفقير وهو من لا يملك احد النصب الزكاتية وقيل من لا تحل له الزكاة وضابطه ان لا يملك سنة له ولعياله وهو اشبه اختلف علماؤنا في الغنى الذي يجب على الفطرة والمحصل بان الغنى هنا كالغنى في زكاة المال وهو من ملك مؤنة السنة له ولعياله الواجبي النفقة او كان ذا كسب او صنعة تقوم به وبأوده واود عياله مستمرا ويفضل عنه صاع فانه يجب عليه اخراجها وقال الشيخ رحمه الله في ط لا تجب الا على من ملك نصابا من الاموال الزكاتية واختاره ابن ادريس وقال ابن بابويه من حلت له لا تجب عليه وقال ح في ط وفي اصحابنا من قال تجب الفطرة على الفقير والصحيح الاستحباب احتج القائل بوجوبها على الفقير بعموم قوله تعالى قد افلح من تزكى والمراد به زكاة الفطرة على ما نقله المفسرون وهو يدل بعمومه على عدم الصلاح لغير المزكى والاية عامة واحتج الباقون باصالة البراءة وبالروايات الدالة على مطلوبهم رحمه الله والزوجة والمملوك تجب الزكوة عنهما وان لم يكونا في عياله اذا لم يعلهما غيره وقيل لا تجب الا مع العيلولة وفيه تردد منشاؤه من الزكاة هل هي تابعة للعيلولة او لوجوب النفقة يحتمل الاول لسقوطها عن الضيف ووجوبها على الضعيف ولا وجه لذلك غير العيلولة فتكون تابعة له ويحتمل الثاني لانها تابعة لوجوب النفقة بالاصل وانما يحملها العايل بالعارض ولهذا لو كان العايل معسرا لم تسقط عن المكلف بها واذا عالت الزوجة نفسها واكل العبد من كسبه فهو كاعالة الزوج والمولى حكما لان ما في يد العبد للمولى وللزوجة الممكنة الرجوع على الزوج بما انفقته على نفسها مع عدم التبرع فيتحقق العيلولة ووجوب النفقة فيجب الزكاة ولو تبرعت الزوجة بعيلولة نفسها سقطت زكاتها عن الزوج كما لو عالهما غيرهما تبرعا ولو كان نفقته بعض رمضان او كله وفارقه ليلة الهلال سقطت زكوته بخلاف واجب النفقة اذا لم يعله الغير لو ملك الولد المعسر او الاب المعسر والقائد ممن يجب نفقته غير الزوجة والعبد قوت ليلة الهلال ويوم العيد سقطت زكاته اذا لم يعله تلك الليلة اما سقوطها عن الاب مثلا فلعدم وجوب النفقة عليه تلك الليلة بيوم

الهلال

الموصى

العبد لغناه فيهما واما سقوطها عن الولد فلغنوه قال رحمه الله اذا اوصى له بعبد ثم مات الموصى ان كان قبل الوصية قبل الهلال وجبت عليه وان كان بعده سقطت وقيل تجب على الورثة وفيه تردد اقول السقوط مذهب ح لاصالة براءة الذمة ولان الوصية مانعة من الدخول في ملك الوارث والقبول شرط في تملك الموصى له وهو لم يحصل فيبقى على حكم مال الميت والتحقيق ان القبول اما كاشف او سبب ملك اولا لان الاول يلزمه الفطرة الموصى له وان كان الثاني كانت الفطرة على الوارث لان الموت مخرج للملك عن الميت وبقاء الملك بغير مالك محال وليس هنا مالك الا الموصى له او الوارث فتعين الزكوة على احدهما قال رحمه الله وقيل لو قبل ومات ثم قبض الورثة قبل الهلال وجبت عليهم وفيه تردد اقول منشؤه من ان القبض هل هو شرط في صحة الهبة ام لا يحتمل كونه شرطا لان الهبة عقد جايز قبل القبض فيبطل بالموت قبله كالوكالة ويحتمل ان الهبة عقد يؤول الى اللزوم فلا يبطل بالموت ويقوم الوارث مقام الموهوب في القبض لانه حوله فينتقل الى الوارث وبه قال ح في ط قال رحمه الله ومن اللبن اربعة ارطال وفسره قوم بالمدني اقول الصاع تسعة ارطال من الجميع قاله المفيد والسيد المرتضى وسلار وابن الجنيد واختاره م في لف وقال الشيخ تسعة من غير اللبن ومنه ستة بغدادية هي اربعة مدنية وهو مذهب ابن ادريس وابن حمزة ودليل الجميع الروايات تنبيه الرطل العراقي هنا مائة وثلاثون درهما يكون الصاع الفا ومائة وسبعين درهما اما المدني مائة وخمسة وتسعون درهما فهو رطل ونصف عراقي وفي تقدير النصاب في الغلات الرطل مائة وعشرين درهما واربعة اسباع درهم والمراد بالدرهم من الجميع الدرهم الشرعي الذي وزن كل عشرة منها سبعة مثاقيل قال رحمه الله ولا تقدير في عوض الواجب بل يرجع فيه الى قيمة السوق وقدره قوم بدرهم واخرون باربعة دوانيق اقول لا خلاف في جواز اخراج القيمة بسعر الوقت قاله الشيخ وقد روى انه يجوز ان يخرج عن كل راس درهما وروى اربعة دوانيق في الرخص والغلاء والاحوط اخراجه بسعر الوقت وقاله م في مختلف بعدان نقل اقاويل الفقهاء ولم اقف على فتوى بذلك غير ما نقلناه وليس صريحا فروع أ لو اخرج نصف صاع من الحنطة عن صاع من الشعير مع مساواة النصف للصاع قيمة هل يجزى ام لا تردد مه والشيخ وقال اقف فيه للقدماء على قول وجزم في مختلف بالاجزاء وتردد ش في س واستقرب في البيان عدم الاجزاء ووجه التردد من ان الاصول هل يجوز ان تكون قيمة ام لا جزم ابن ادريس بعدم الجواز لان الاصول هي المقدمة فلا تجوز قيمة وقال الشيخ في ط يجوز القيمة عن احد الاجناس

التي قدمناها سواء كانت الثمن سلعة او حبا او خبزا او دراهم او دنانير وثيابا او شيئا قيمته له واكره ان يسمى الحب والخبز ونسب هذا القول الى مذهبنا فقال في قوله ولا دليل يقتضيه اصحابنا انه مذهبنا ب هل يجوز اخراج الصاع الواحد من جنسين قال الشيخ لا يجوز لانه يخالف الخبر واختاره ش في س ومذهب مه في لف وقال الشيخ الجواز سواء كان من جنس او اجناس لان المطلوب شرعا اخراج الصاع القوتي وليس تعيين الاجناس معتبرا في نظر الشرع والا لما جاز التخيير بين الاجناس واذا جاز اخراج الاصوع المختلفة من شخص واحد عن جماعة جاز اختلاف الصاع الواحد لان التخيير واقع في الجميع وكذا في الابعاض لحصول المساواة في المالية وذهب ح في ط الى جواز الاخراج من جنسين في العبد المشترك بين اثنين وتبعاه الشهيد في س ج لا يجوز اخراج المعيب ويجوز اخراج القديم اذا لم يتغير طعمه وان نقصت قيمته عن قيمة الجديد قال رحمه الله ويجب بهلال شوال ولا يجوز تقديمها الا على سبيل القرض على الاشبه اقول وجوز الشيخ وابنا بابويه اخراجها من اول من اول رمضان واختاره المص في المختصر جزما ومه في التح والمخ لاشتمال ذلك على اعانة الفقير وجلب حاله ودفع الحاجة عنه في شهر يتضاعف فيه الحسنات وللمبادرة الى تفريغ الذمة والمسارعة الى الخير وللروايات ومنع المفيد وابن ادريس من تقديمها على شوال الا على جهة القرض واختاره المص هنا ومه في عد لانها عبادة موقتة فلا يجوز تقديمها على وقتها كسائر العبادات قال رحمه الله وان خرج وقت الصلاة وقد عزلها اخرجها بنية الاداء وان لم يكن عزلها قيل سقطت وقيل يأتي به قضاء وقيل اداء والاول اشبه اقول السقوط مذهب بن بابويه وابي الصلاح والمفيد وابن البراج واختاره المص لانها عبادة موقتة وقد فات وقتها فيسقط اداء وقضاء انما يثبت بامر جديد ولم يوجد والاصل براءة الذمة من وجوب القضاء ووجوبها اداء مذهب ابن ادريس لوجوب الاداء بدخول الوقت ثم لم يتعين وقت الاداء كالمالية واجيب بان لوقتها طرفين اول واخر ولو ضبطها لما تضيقت عند الصلاة بخلاف المالية اذ ليس لوقتها اخر ووجوبها بنية القضاء مذهب سلار وابن الجنيد واختاره مه وابو العباس لانها عبادة موقتة وقد خرج وقتها فيكون قضاء لان سقوطها بعد وجوبها لا دليل عليه واختاره مه في عد مذهب المص هنا وهو اخراجها بنية الاداء مع العزل ومذهب ش في دروسه وبيانه وجوب القضاء وان عزلها كتاب الخمس قال رحمه الله وقيل لا يجب حتى يبلغ عشرين دينارا وهو المروي والاول اكثر اقول قال

الشيخ

الشيخ في يه وفي معادن الذهب والفضة لا يجب فيها الخمس الا اذا بلغت القدر الذي يجب فيه الزكوة ومثله قال في ط وهو مذهب ابن حمزة واختاره مه وابو العباس لرواية البزنطي واصالة براءة الذمة وفي خلاف اوجب الخمس في المعدن وان لم يبلغ النصاب واختاره ابن ادريس واحتج بالاجماع على استثناء الكنوز والغوص ولم يستثنوا غيرها قال بل اجماعهم منعقد على وجوب الخمس في المعادن على اختلاف اجناسها قليلا كان المعدن او كثيرا واعتبر ابو الصلاح مقدار دينار وروى ابن بابويه فيمن لا يحضره الفقيه فروع أ يشترط اخراج النصاب دفعة واحدة او دفعات لا يتخللها ترك العمل فلو اخرج دون النصاب دفعة وترك العمل مهملا ثم اخرج دون النصاب لم يجب شيء وان بلغ المجموع النصاب ولو بلغ احدهما نصابا وجب فيه خاصة ولو ترك العمل للاستراحة مثلا او لاصلاح الة او لاكل او صلوة ولو طلب معادن وجب الخمس اذا بلغ المجموع النصاب ويجب فيما زاد على النصاب وان قل ب النصاب معتبر في الذهب وما عداه القيمة ولو اشتمل المعدن على جنسين ضم احدهما الى الاخر سواء كان ذهبا او فضة او غيرهما ج لو استاجر على اخراج المعدن فالخارج للمستاجر ولو نوى الاجير التملك لنفسه لم يملك د لو وجده في ارض مملوكة فهو للمالك دون المخرج لانه من اجزاء الارض فيكون لمالكها ه لو اخرج خمس التراب لم يجز لاختلافه في الجوهر ولو اشترك جماعة في الحفر والحيازة اشترط بلوغ نصيب كل واحد النصاب قال رحمه الله اذا وجد كنزا في ارض موات من دار الاسلام فان لم يكن عليه سكة او كان سكة عادية اخرج خمسه وكان الباقي له وان كان عليه سكة الاسلام قيل يعرف كاللقطة وقيل يملكه الواجد وعليه الخمس والاول اشبه اقول قال الشيخ في ف يملكه الواجد وعليه الخمس واختاره ابن ادريس لعموم ظاهر القران والاخبار الواردة في اخراج الخمس والتخصيص يحتاج الى دليل وقال في ط انه لقطة واختاره المص ومه والشهيد لانه مال ضايع عليه اثر ملك الاسلام ووجد في دار الاسلام فيكون لقطة كغيره فروع أ لو استاجر اجيرا ليحفر له طلبا لكنز فوجده فهو للمستاجر ولو استاجره ليحفر له بيرا في المباح فوجد كنزا فهو للاجير ب يجب الخمس في كل كنز على اختلاف انواعه من الذهب والفضة والنحاس والرصاص وغير ذلك ج يجب الخمس على كل واحد حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى عاقلا او مجنونا ويكون ما يجده العبد لسيده والخمس واجب عليه وما يجده غير المكلف لوليه والمخاطب بالاخراج الولي ان كان فيما لا تملكه قال رحمه الله وقيل يقسم الخمس خمسة اقسام والاول اشهر اقول المشهور بين الاصحاب قسمة الخمس ستة اقسام لقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه الاية وفي صحيحة ربعي بن عبد الله بن الجارود

انه يقسم خمسة اقسام باسقاط سهم الرسول عليه السلم ولا يعرف لهم عاملا قال رحمه الله ولو
انتسبوا بالام خاصة لم يعطوا من الخمس شيا على الاظهر اقول من انتسب الى هاشم بالام خاصة
اذا كان ابوها غيرها شمى هل يستحق الخمس قال علم الهدى يستحق لان الاصل فى الاطلاق الحقيقة وقد
يثبت اطلاقه عليه السلم فى الحسن والحسين عليهما السلم هذان ابناى اماما ان قاما او قعدا وبعدم الصحة الاستحقاق
قاله الشيخ فى يه وط وهو مذهب بن حمزة وابن ادريس واختاره المص ومه لان الانتساب انما يصدق
حقيقة اذا كان من جهة الاب عرفا اللغة لهم يقولون فلان بن فلان ويرفعون فى النسبة الى الاباء
ولا يقولون فلان بن فلان ولقوله تعالى ادعوهم لابائهم قال رحمه الله فى استحقاق بنى المطلب تردد
اظهره المنع اقول قد تقدم البحث فى هذه المسئلة فى باب الزكوة فلا وجه لاعادته والمطلب هو
اخو هاشم بن عبد مناف قال رحمه الله وابن السبيل لا يراعى فيه الفقر بل الحاجة فى بلد التسليم و
هل يراعى ذلك فى اليتيم قيل نعم وقيل لا والاول اظهر اقول عدم اعتبار الفقر فى اليتيم مذهب الشيخ
فى ط واختاره بن ادريس للعموم ولان اعتبار الفقر يقتضى تداخل الاقسام لانه مع اشتراط الفقر يدخل
تحت المساكين وقد افرد الله تعالى اليتامى فى قسم على حدتهم والاصل عدم التداخل واعتبره فى يخ
لانه عوض الزكوة وهى لا يستحقها الغنى ولانه جعل جبرا لهم ومساعدة فلا تليق بالغنى ومنع من لا اب
له موسر ينفق عليه مع الغنى بماله اولى قال رحمه الله والايمان معتبر فى المستحق على التردد والعدالة
لا تعتبر على الاظهر اقول هنا مسئلتان الاولى الايمان هل هو معتبر فى مستحق افتى اكثر الاصحاب باعتباره
للنهى عن مساعدة غير مؤمن ولانه محاد لله ولا ينفعل معه ما يؤذن بالمودة ومن يستحق بالقرابة
ما النسب والمسلمون يتوارثون وان اختلفوا فى الاراء الثانية العدالة ولم يعتبرها اكثر الاصحاب
لانه يستحق بالقرابة فلا يشترط اكثر من ذلك عدا الايمان على المختار عند الاصحاب وقيل باشتراطها
وهو بناء على اشتراطها فى مستحق الزكوة والخمس بدل منها وحكم البدل حكم المبدل قال رحمه الله
ما يجب من الخمس يجب صرفه اليه مع وجوده ومع عدمه قيل يكون مباحا الخ اقول هنا مسئلتان الاولى
فى مطلق الخمس وفيه اقوال آ انه مباح قاله سلار وعليه دل روايات ب صرفه الى نصف الذرية و
الشيعة حكاه المفيد ثم قال ولست ادفع قرب هذا من الصواب ج يجب حفظه بالوصية حتى يصل اليه
عم قال المفيد هذا القول عندى اوضح من جميع ما تقدم لان الخمس حق وجب للغائب لم ترسم فيه
من قبل غيبته رسما يجب المصير اليه فوجب حفظه الى وقت ايابه الثانية فى حصته عليه السلم قال ابن
ادريس يحفظ بالوصية ولا يجوز التصرف فيها بوجه من الوجوه وادعى تطابق الادلة العقلية والنقلية

على ذلك

على ذلك وقيل يجب صرفه الى باقى الاصناف على وجه التتمة واختاره المصنف ومه وفخر الدين وابو العباس لانه لو
كان حاضرا وقصر نصيب الاصناف عن كفايتهم وجب ان يتم لهم من نصيبه ولاشتماله على دفع الضرر الديه
ونفع محاويجهم واقوال الاصحاب وادلتهم كثيرة هنا اضربنا عنها لئلا يطول الكتاب فرع لا يجوز اعطاء
الشيعة من الخمس اكثر من مؤنة السنة سواء اتحد الدافع او تعدد لانه لا يجاوز مؤنة السنة فى القسمة عليهم
والفاضل له عم كما اذا اعوز كان عليه كتاب الصوم قال رحمه الله النية وهى اما ركن واما شرط وهى
بالشرط اشبه اقول الفرق بين الركن والشرط ان الشرط هو ما يتوقف عليه صحة المشروط والشرط مقدم على
المشروط وليس جزءا منه ومع فقده يتبين بطلان الفعل من اصل والركن جانب الشىء الاقوى الذى
لا يقوم ذلك الشىء بدونه وهو جزء منه ومع فقده يتبين بطلان الفعل من حسه فاذا عرفت هذا
هل النية ركن فى الصوم او شرط فيحتمل كونها ركنا لجواز تلافيها الى الزوال وليس الشرط كذلك
لعدم جواز التلافى لوجوب تقدمه على الفعل وانما يتلافى ما هو داخل فى ماهية الفعل ولان مع الاخلال
بها الى بعد الزوال يحكم ببطلان الصوم من اصل لا من حين الزوال والركن ليس كذلك بل من حينه
وقول المص وهى بالشرط اشبه لا يقتضيه على وجود مخالف فى المسئلة بل تنبيه على انها مع كونها تشابه الشرط
لوجوب تقدمها على الصوم ليس حكمها حكم الشرط لجواز تلافيها قبل الزوال ولكونها تشابه الشرط لوجوب
تقدمها على الصوم جزءا منه لانه الامساك مع النية فهو مركب من النية والامساك وليس شيئا من الشرط
كذلك قال رحمه الله ويكفى فى رمضان ان ينوى انه يصوم متقربا الى الله وهل يكفى ذلك فى
النذر المعين قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه اقول عدم اشتراط التعيين مذهب ابن ادريس نقلا عن المرتضى
لانه زمان تعين للصوم بالنذر فكان كرمضان واشتراط التعيين مذهب الشيخ واختاره المص وع
والشهيد وابو العباس لانه زمان لم يعينه الشارع فى الاصل للصوم فافتقر الى التعيين كالنذر المطلق
ولان الاصل وجوب التعيين لان الافعال انما تقع على الوجوه المقصودة وانما ترك ذلك فى شهر
رمضان لانه زمان لا يقع فيه غيره فروع آ لو صام اخر شعبان بنية الوجوب لغير رمضان بل القضا
او النذر ثم ظهر انه من رمضان وجب العدول وتعيين رمضان فى النية ليتميز عن ما نواه ولو
صام بنية الندب اكتفى بالقربة والوجوب عن التعيين لا هنا العدول من الندب الى الواجب
هناك يعدل من واجب الى واجب ولا بد من مائز وهو التعيين ب لو لم يبق لرمضان غير مقدار
ما عليه من القضاء فقد تعين ذلك الزمان للصوم فهل يكفى عدم التعيين يحتمل ذلك لانه زمان قد
تعين صومه فكان كرمضان والنذر المعين ويحتمل العدم لعدم تعينه بالاصل ج المتوخى لشهر رمضان

التعيين لازم

كالمحبوس هل يجب عليه التعيين يحتمل ذلك لانه زمان لم يتعين صومه فيجب فيه التعيين ويحتمل العدم
لانه بالنية اليه شهر رمضان قال رحمه الله وقيل يمتد وقتها الى الغروب لصوم النافلة والاول
اظهر اقول الصوم اما واجب او ندب والواجب اما معين او غير معين الاول المعين ويجب فيه
النية ولو من الليل ولو من اوله مستمرا حكمها ولا يجوز تركها الى الفجر اختيارا ويتلافاها الناسى الى الزوال
ب الواجب غير المعين كالنذر المطلق وقضاء رمضان ويجب النية ليلا ويجوز تجديدها الى الزوال مع عدم
اختيارا لانه رمضان لا يوصف نهاره بتحريم الاكل من اوله كالاول ج الصوم المندوب وفيه قولان احدها
من اول الليل مستمرا الى الزوال ثم يفوت وقتها كالواجب لانها عبادة مندوب فتكون وقت نيتها وقت
نية فرضها كالصلوة وهو مذهب الشيخ وابن ابى عقيل واختاره المص ومه فى لف والاخر امتدادها
الى الغروب وهو مذهب السيد المرتضى وابن ادريس وابن حمزة واختاره ابو العباس لعموم قوله عم
وان تصوموا خير لكم ولقوله عم الصوم جنة من النار وهل يحكم بالصوم الشرعى المثاب عليه من
حين النية او من ابتداء النهار قال الشيخ فى لف بالثانى واختاره مه فى التحرير والشهيد فى البيان
ليترتب الثواب على انعقاد الصوم انعقد ولا فرق فى تاثير النية فيما مضى من النهار بين ان تقع
قبل الزوال او بعده اذ نص الشارع على ذلك اذ المصير فيها قبل الزوال الى النص فكذلك ما بعده
قال رحمه الله وقيل يختص رمضان بتقديم نيته عليه ولو سهى عند دخوله فصام كانت النية
الاولى كافية وكذا قيل يجزى نية واحدة لصيام الشهر كله اقول هنا
مسئلتان الاولى اذا قدم نية رمضان على هلاله ثم نسى النية فى بعض ايامه هل تكفى تلك النية
المتقدمة قال الشيخ فى ط ولو نوى قبل الهلال اجزأته النية السابقة ان عرض له سهو او نوم او اغماء
وان كان ذاكرا فلا بد من تجديدها ومنع منه ابن ادريس واختاره المتاخرون لان الصوم عبادة
مشروعة تفتقر الى نية ومن شرط النية المقارنة والايجاز تقديمها مع الذكر الثانية هل يجزى
نية واحدة لصيام الشهر من اوله قال الثلثة نعم وهو مذهب سلار وابو الصلاح لانه عبادة واحدة
فيجزى فيه النية الواحدة فيوثر فى الشهر كله كما توثر فى اليوم كله ومنع منه مه وابو العباس لان صوم
كل يوم عبادة حدته فتفتقر الى نية منفردة تيسيرا جد النية التى يوثر فى الشهر كله على القول
به ثلثة ايام من اوله الى الثالث فان تجاوز الثالث لم تؤثر قطعا قال رحمه الله ولو صام يوم الشك
انه ان كان من رمضان كان واجبا والا كان مندوبا وقيل لا يجزى وعليه الاعادة وهو اشبه
اقول الاجزاء مذهب خ فى ف وط وبه قال ابن حمزة لان نية القربة كافية وقد حصلت فالزايد

لغو

المطلق

لغو وعدم الاجزاء مذهب خ فى باقى كتبه واختاره المص ومه لاشتراط الجزم فى النية والقربة كافية
فيما علم انه من الشهر لا فيما لا يعلم انه منه واعلم ان المص جزم بعدم الاجزاء فى المسئلة السابقة من الكتاب
المشروح قال لا يجوز ان يردد نيته بين الوجوب والندب بل لا بد من قصد احدهما بعينه وقال مه فى التحرير
كما قال المص هنا وربما توهم انهما مسئلتان مختلفتان من حيث التعدد بالشخص والجزم فى احدهما بالبطلان
وذكر الخلاف فى الاخرى وليس كذلك بل هما واحدة لان موضوع البحث فيهما واحد اذ هو يوم الشك
واتحاد علة البطلان فيهما وهو الترديد والقطع فيهما بحكم واحد وهو البطلان او الصحة اذ القائل بالصحة
فى احدهما يقول به فى الاخرى وانما اعيد البحث فى المسئلة ايضاحا وتساعا فى التفريع ويمكن ان يقال
انهما مسئلتان موضوع الاولى وهى الجزم فيها بالبطلان مطلق الصوم وموضوع الثانية يوم الشك
لكن الخلاف فيهما وتوجيه البحث عليهما واحد قال رحمه الله اذا نوى الافطار فى يوم من ايام رمضان ثم جدد قبل
الزوال قيل لا ينعقد ولو قيل بانعقاده كان اشبه اقول الذى عليه اكثر الاصحاب عدم الاجزاء لان النية شرط
وقد مضى جزء من النهار لغير نية فيبطل صومه واذا بطل جزء العبادة بطلت اجمع ويحتمل عند المص الاجزاء لان
انعقاد الصوم النية وقد حصلت قبل الزوال لانه لم يفعل ما ينافى الصوم من الاقدام على شىء من المفطرات و
لاصالة براءة الذمة من وجوب القضاء ما لم يحصل الدليل الناقل عن الاصل ولم يثبت ولا فرق بين ان
ينوى الافطار من الليل او ينوى من اثناء النهار بعد انعقاد الصوم ولا فرق فى بطلان الصوم
بين ان يجدد النية قبل الزوال او لم يجددها هذا هو المحقق عند اكثر الاصحاب والشيخ قطع بالصحة
مطلقا سواء جدد او لم يجدد وسوى نوى القطع من الليل او من اثناء النهار والمص فرق بين ان يكون
نية القطع من الليل وبين ان يكون من اثناء النهار وجزم فى الثانية بالصحة ولم يجزم فى الاولى واشترط
العود الى نية الصوم قبل الزوال فيهما فروع آ لو صام يوم الشك بنية الوجوب عن رمضان ثم ظهر
انه منه فان كان فى اثناء النهار عدل الى رمضان بالنية ولو كان قبل الغروب بيسير وان كان بعده اجزأ
عن رمضان وبطل ما نواه ب لو صامه قضاء عن رمضان ثم افطر قبل الزوال لم يجب الكفارة عن احدهما
اما سقوطها عن القضاء لوقوع الافطار قبل الزوال واما سقوطها عن رمضان لانه لم يقصد الافطار فى
رمضان بل فى يوم الشك فلو لزمه الكفارة لزم تكليف الغافل وهو قبيح وان كان افطاره بعد الزوال
ثم ثبت انه من رمضان احتمل سقوطها عنهما اما عن رمضان فلعدم العلم كما قلناه واما عن القضا
فلعدم وقوعه صحيحا لان رمضان لا يقع فيه غيره ويحتمل وجوبها عن رمضان لانه هتك حرمة متعينا عليه
فيكفر عنه على ما هو عليه فى نفس الامر ويحتمل وجوبها عن القضا لانه الثابت ظاهرا فى زعمه وقد هتك حرمته

فيجب عليه الكفارة عنه ج كما يتادى رمضان بنية النفل وبنية الواجب كذلك يتادى كل واجب معين
بنية النفل وبنية الواجب غيره مع عدم العلم به للمساواة فى العلة وهو انه زمان متعين للصوم فلا يقع فيه
غيره د لو قال اصوم غدا رمضان سنة مايه مثلا وكان لسنة مايتين فان كان غلطا صح الصوم و
لغا الغلط وان كان عمدا بطل لعدم قصد صوم ما وجب عليه اما لو كان عليه اول يوم من رمضان مثلا او
يوم ستة خمسين مثلا فقال اصوم غدا قضا من اليوم الثانى من رمضان او قال اصوم غدا قضاء عن يوم
من رمضان سنة ستين مثلا فانه لا يصح وان كان ذلك غلطا لانه صوم لم يتعين بزمان فلابد من تعيينه
بالنية ما اللذى عليه لم ينوه فلا يكون مجزيا اما لو لم يتعرض لليوم او للسنة صح قطعا فيما يمسك عنه
الصايم قال رحمه الله وفى دبر المراة على الاظهر ويفسد صوم المراة وفساد الصوم يوطى الغلام والدابة
تردد وان حرم اقول هنا ثلث مسايل الاولى الجماع فى دبر المراة مع عدم الانزال يفسد الصوم ويجب الكفارة
قال الشيخ فى ف وط ونع واختاره المتاخرون لان فساد الصوم ووجوب القضاء والكفارة تابع لوجوب
الغسل وقد اوجبه اكثر الاصحاب فيجب هذه الاحكام وفى رواية على بن حكم عن رجل عن ابى عبد الله عليه السلم
اذا اتى الرجل المراة فى الدبر وهى صايمة لم ينقض صومها وليس عليها غسل وهى مرسلة فروعات الثانية الجماع
فى دبر الغلام فى باب الجنابة الثالثة وطى البهيمة فان انزل تعلقت الاحكام الثلثة اعنى وجوب الغسل
والقضاء والكفارة اجماعا ولم ينزل واغاب الحشفة ففيه ثلثة اقوال آ قول ابن ادريس انه لاشى عليه
وهو اختيار المص لانه قال والاشبه انه تابع لوجوب الغسل وقد جزم فى باب الجنابة بعدم وجوبه
لانه فرج مشتهى طبعا فلا يجب الغسل بالايلاج فيه من غير انزال ب القضاء خاصة وهو مذهب الشيخ
فى ف ج القضاء والكفارة قال السيد رضى الله عنه وهو ظاهر ط وجزم به ابو العباس فى المحرر و
ان اوجب الغسل وهو لازمة فى التحريم المذهب ابن ادريس فروعات آ اذا تساحقت امراتان فانزلتا وجب
عليهما القضاء والكفارة ولو انزلت احدهما اختصت بالحكم ولو لم تنزلا فلا شى سوا الاثم وحكم ... رة
المجبوب اذا ساحق كذلك ب اذا طلع الفجر وهو يجامع فاستدامه او نزع بنية الجماع وجبت الكفارة
وان نزع لا بنية الجماع لم يكن عليه شى هذا مع المراعاة وظن السعة ومع عدم المراعاة يجب القضاء
خاصة مع النزع بغير نية الجماع قال رحمه الله وعن الكذب على الله وعلى رسوله وعلى الايمة
وهل يفسد الصوم بذلك قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه اقول فى الكذب على الله وعلى رسوله وعلى
الايمة عليهم السلم متعمدا مع اعتقاد كونه كذبا يفسد الصوم ويجب به القضاء والكفارة عند السيد
فى الانتصار وهو مذهب الشيخ فى الجمل وبه قال ابن ادريس واختاره المتاخرون لاصالة صحة الصوم

والرواية

والرواية محمد بن مسلم فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال رحمه الله وعن الارتماس وقيل لا يحرم بل يكره
والاظهر وهل يفسد بمثل الاشبه لا وفى ايصال الغبار الى الحلق خلاف الاظهر التحريم وفساد الصوم وعن
البقاء على الجنابة حتى يطلع الفجر من غير ضرورة على الاشهر اقول هنا ثلث مسايل الاولى فى الارتماس
فى الماء وفيه اربعة اقوال آ القضاء والكفارة وهو مذهب الشيخين والسيد فى الانتصار لانه فعل فعلا
منهيا عنه والنهى فى العبادة يدل على الفساد ب القضاء خاصة وهو مذهب ابى الصلاح ج التحريم فقط
وهو مذهب المص واختاره مه د الكراهية خاصة نقله المص لرواية عبد الله بن سنان فى الموثق
عن ابى عبد الله عم ولا يرتفع حدثه لو كان جنبا على القول بالتحريم سواء وجب القضاء والكفارة
او القضاء خاصة او لم يجب شى الثانيه فى ايصال الغبار الى الحلق متعديا وفيه القضاء والكفارة
عند الشيخ فى الجمل والاقتصاد والخلاف واختاره مه لان الغبار كل شى مفسد للصوم يجب القضاء
والكفارة والغبار الغليظ من هذا القبيل ووجوب القضاء خاصة مذهب ابن ادريس لاصالة
براة الذمة من الكفارة ولرواية عمرو بن سعيد عن الرضا عليه السلم الثالثة البقاء على الجنابة
حتى يطلع الفجر عامدا ذهب الشيخان وابن بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح الى وجوب القضاء و
الكفارة واختاره المص ومه لان تعمد الانزال نهارا موجب القضاء والكفارة فكذا استصحاب الانزال
بل هذا اكد لان الاول انعقد صومه بالابتدا وهذا لم ينعقد ولما رواه ابو بصير فى الموثق عن ابى
عبد الله عم وقال ابن ابى عقيل يجب القضاء خاصة لاصالة براءة الذمة ولرواية عبد الله بن ابى
يعفور عن ابى عبد الله عليه السلم تنبيه اذا طهرت الحايض او النفساء ليلا وتركت الغسل حتى تصبح
عامدة قال ابن ابى عقيل يفسد صومها ويجب القضاء خاصة كالجنب عنده اذا اهمل عامدا قال مه و
لم تذكر اصحابنا ذلك والاستقرب فى مختلفه وتحريره ان حكمها حكم الجنب فان اوجبت الكفارة وجبت
عليهما والا فلا لاشتراك الثلثة فى كونها مبطلة للصوم وكل واحد منها حدث يرتفع بالغسل فتشترك
فى الاحكام وظاهر الشهيد فى الدروس موافق ابن ابى عقيل قال رحمه الله وكذا لو نظر الى امراة
فامنى على الاظهر اقول الامناء اما عقيب النظر او الملاعبة او السمع فهنا ثلث مسايل الاولى فى
الامناء عقيب النظر وفيه اقوال آ لا شى وهو اختيار الشيخ فى ف وبه قال ابن ادريس واختاره
المص لاصالة صحة الصوم واصالة براءة الذمة من وجوب الاعاده ولم يفرقوا بين المحلله و
المحرمه ب قال الشيخ فى ط بوجوب القضاء بالنظر الى المحرمه دون المحلله ج قول مه وهو
ان قصد الانزال فانزل وجب عليه القضاء والكفارة مطلقا سواء كانت محرمه او

محلله لوجود هتك حرمة الصوم بانزال الماء متعمدا فكان كالمجامع وان لم يقصد فانزل لتكرار
النظر فسبق الماء وجب القضاء خاصة لانه وجد منه مقدمة الاقسام ولم يقصده فكان عليه
القضاء خاصة كالمتمضمض للتبرد اذا وصل الماء الى حلقه الثانيه الامناء عقيب الملاعبه و
الملامسة فان قصد الانزال كفر قطعا وان لم يقصد فكذلك المشهور لانه انزل فى نهار رمضان
عقيب فعل يحصل معه الامنا فكان كالجامع ولرواية ابى بصير عن ابى عبد الله عليه السلم وقال
ابن الجنيد يجب القضاء خاصة لانه انزل من غير قصد فلا يجب عليه الكفارة كالمتمضمض
للتبرد الثالثة فى الامناء عقيب السمع وفيه اقوال آ لا شى وهو قول الشيخ فى ط ومذهب
ابن ابى عقيل واختاره المص لاصالة صحة الصوم وبراة الذمة ب وجوب القضاء خاصة وهو
مذهب المفيد وابى الصلاح الحلبى ج وجوب القضاء والكفارة مع قصد الانزال ووجوب
القضاء خاصة لا معه وهو مذهب مه فى مخف ووجهه ما تقدم فى النظر والتحقيق ان النظر
والسماع ان حصل اتفاقا فامنى عقيبه فلا شى عليه مطلقا سواء كان معتادا او غير معتاد
وان قصدهما وجب القضاء والكفارة مطلقا اى ان قصد النظر خاصة فان كان عادته الامناء
عقيب النظر كفر وكذلك ان كان من عادته عقيب تكرار النظر فكرره فامنى ولو لم يكن من
عادته مطلقا او من عادته عقيب التكرار فامنى عقيب نظره لزمه القضاء خاصة وحكم الاستماع
حكم النظر وكذلك الملاعبة والملامسة الا انهما لا يتصوران اتفاقا فان قصد بالملاعبة كفر مطلقا و
مع قصد الامناء يرجع الى العادة ... فيكفر مع العادة ويقضى خاصة مع عدمها ولا فرق بين المحلله
والمحرمه فرع اذا خلى فى نفسه صورة الفعل فان قصد الامناء فامنى كفر وان لم يقصد الامناء وكان
عادته الامناء عند ذلك كفر ايضا وان لم يكن من عادته بل حصل اتفاقا كان عليه القضاء خاصة لانه
وجد منه مقدمة الفساد ولم يقصده وكان عليه القضاء خاصة ولو لم يقصد الى تخيل الفعل بل خطر فى
خاطره فامنى لم يجب عليه شى سواء كان معتادا او لم يكن لعدم قصد الافساد ومقدمته ودفع ما يخطر
فى البال غير مقدور قال رحمه الله والحقنة بالجامد جايزة وبالمايع محرمة ويفسد بها الصوم على
تردد اقول منشاء التردد من اصالة براءة الذمة ومن انه مايع وصل الى الجوف وكان مبطلا للصوم
كالوصول فى الفم اذ تحريم الاكل والشرب ليس لكونه فى الفم قطعا لان الاجماع انعقد على ان كل ما دخل
فى الفم ولم يتعد الى الجوف لم يبطل الصوم واذا كان التحريم لاجل الوصول الى الجوف تحقق ذلك مع الوصول
اليه مطلقا سواء كان من الفم او غيره وهو مذهب ح فى ط والجمل واختاره مه فى لف ولم يفرق بين

المايع والجامد

المايع والجامد فاوجب القايل بالفساد القضاء والمرتضى اطلق كراهة الحقنة ولم يفصل بين المايع والجامد
واطلق ابو الصلاح وجوب القضاء من غير تفصيل ايضا وذهب ابو العباس فى مقتصره ومحرره الى مذهب
المص هنا وهو كراهة الجامد وتحريم المايع ووجوب القضاء به قال رحمه الله ومن اكل ناسيا فافطر عامدا
افسد صومه وكان عليه القضاء وفى وجوب الكفارة تردد والاشبه الوجوب اقول منشاؤه من
افطر عامدا وهتك صوما صحيحا فكان عليه الكفارة كغيره ومن انه لم يهتك الصوم الصحيح وانما
ظن الفساد فاكل فكان كالناسى قال رحمه الله ولو وجر فى حلقه او اكره اكراها يرتفع معه الاختيار
لم يفسد صومه ولو خوف فافطر وجب القضاء على تردد ولا كفارة اقول الاكراه على قسمين احدهما
يبلغ حد الالجاء وهو الذى لا يبقى للمكره معه قصد النية وذلك انما يكون مع الصب فى حلقه
ويفهم من قول المص الفرق بين الصب فى الحلق وبين الاكراه الذى يرفع القصد وغيره لم يفرق
والثانى لا يرفع القصد بالكلية وهو ان يتوعد على الفعل فيفعل بنفسه فهو كالمختار ففى الاول لا يفسد
الصوم قطعا والثانى فيه خلاف قال فى ط يفسد صومه لانه فعل المفطر اختيارا فيفسد صومه و
تردد المص مما قال الشيخ ومن عموم قوله رفع عن امتى الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وهذا مكره
قال رحمه الله وقيل بل هى على الترتيب وقيل يجب بالافطار بالمحرم ثلث كفارات وبالمحلل كفارة
والاول اكثر اقول هنا مسلتان الاولى كفارة رمضان وقد اختلف الاصحاب فيها هى مخيرة
او مرتبة فالتخيير مذهب الشيخ والمفيد وسلار وابى الصلاح وابنا بابويه وابن ادريس وعليه
المتاخرون وقال الحسن بن ابى عقيل انها مرتبة واستدل الجميع بالروايات الثانية الافطار بالمحرم
هل يجب به كفارة الجمع او كفارة واحدة بالاول قال ابن بابويه وابن حمزه والشيخ فى ف واختاره
فخر الدين واستدل الفريقان بالروايات فرع لو عجز من وجب عليه كفارة الجمع عن بعضها هل ينتقل
الى البدل فيه نظر من اصالة براءة الذمة والاقتصار على مورد النص وهو الانتقال فى المخيرة والمخيرة
او المرتبة ترتيبا وفى كفارة الجمع الثلثة واجبة بالاصالة فلا يكون بعضها بدلا عن بعض ومن مساواتها
للمرتبه فى العلة وهى العجز عن الاصل مع القدرة على البدل وكون البدل واجبا على بالاصل غير
مانع من وجوبه ثانيا بالبدلية لتوال المحل لهما قال رحمه الله اذا افطر زمانا نذر صومه على
التعيين كان عليه القضاء وكفارة مخيره وقيل هى كفارة يمين والاول اظهر اقول القول بانها
كفارة يمين هو قول ابن بابويه والمشهور انها كبيرة مخيرة والمستند الروايات قال رحمه الله الكذب
على الله وعلى رسوله الى قوله ولا باس بالحقنة بالجامد على الاصح ويحرم بالمايع اقول قد سبق البحث

فى هذه المسايل كلها فلا وجه للاعادة قال رحمه الله ومن اجنب ونام ناويا للغسل ثم انتبه ثم نام
كذلك ثم انتبه ثم نام ثالثة حتى طلع الفجر لزمه الكفارة على قول مشهور وفيه تردد اقول منشاء التردد
من ان الكفارة انما تجب مع التهجم على انتهاك حرمة الصوم بتناول المفطر عامدا وهنا ليس كذلك ومن
انه بعد الانتباهتين يكون كالمتعمد لترك الغسل فرع لا فرق بين ان يكون النومات الثلث فى
ليلة واحدة او ليلتين او ثلث كما لو اجنب ونام ناويا للغسل فلم ينتبه حتى طلع الفجر فلم يغتسل فى النهار
ثم نام الثالثة ناويا للغسل فلم ينتبه حتى طلع الفجر كان عليه فى اليوم الثالث القوم والكفارة وفى الثانى القضا
خاصة ولا شى عليه فى اليوم الاول ولو نام فى الاول نومتين وفى الثانى نومه مع نية الغسل وعدم الانتباه
حتى تطلع الفجر كان عليه فى اليوم الاول القضا خاصة وفى الثانى القضاء والكفارة ولو انعكس لم يلزمه
فى الاول شى وفى الثانى القضا ولا الكفارة قال رحمه الله ومن نظر الى من يحرم عليه الشهوة فامنى قيل
عليه القضا وقيل لا يجب وهو الاشبه وكذا لو كانت محلل اقول سبق البحث فى هذه المسئلة مستوفا
فلا وجه للاعادة قال رحمه الله ولو تمضمض متداويا او طرح فى فمه خرزا او غيره لغرض صحيح فسبق
الى الحلقه لم يفسد صومه ولو فعل ذلك عبثا قيل عليه القضاء وقيل لا وهو الاشبه اقول يحتمل
عدم الفساد لعدم قصده الابتلاع فكان كالاكل سهوا او لاصالة برأة الذمة من وجوب القضاء و
يحتمل القضاء لانه يلزم من التمضمض للتبرد يوجب القضاء فى سبق الماء الى الحلق فيه فوجوبه بهذا
لعلى لان التمضمض للتبرد لغرض صحيح وهذا ليس لغرض فتكون اولى بوجوب القضاء فرعان ا
لو تمضمض للطهارة فسبق الماء الى الحلقه لم يفطر ولا فرق بين ان تكون الصلوة واجبة او مندوبة على
المشهور وفى رواية عن الصادق عليه السلم وجوب القضاء ان كان لصلوة مندوبة ب هل حكم
الاستنشاق حكم المضمضة فيه نظر من المساواة فى العلة وهو كونه منفذ وبالتية كالمضمض ومن عدم
النص وظاهر الشهيد عدم الفرق قال رحمه الله ما يخرج من بقايا الغذا من بين اسنانه
يحرم ابتلاعه للصايم فان ابتلعه عمدا وجب عليه القضا والكفارة وفى السهو لا شى عليه اقول اذا تخلل
وخرج من اسنانه ما يمكنه التحرز منه فابتلعه عامدا قال خ فى ف وط وجب عليه القضاء وقال المص
بوجوب القضاء والكفارة واختاره مه لانه تناول المفطر عامدا فوجب القضا والكفارة كما
لو ازدرده من خارج قال رحمه الله قيل فى صب الدواء فى الاحليل حتى يصل الى الجوف يفسد
وفيه تردد اقول منشاه من اصالة برأة البراة لعدم ورود النص عليه ومن انه اوصل الى جوفه مفطرا
فكان كالحقنة بالمايع واختاره مه فى مختلف فرع لو طعن الصايم طعنة وصلت الى جوفه او امر غيره ان

وهو ح

يفعل

يفعل به ذلك فعل قال الشيخ فى ط فسد صومه واختاره مه فى لف لانه اوصل الجامد الى جوفه اختيارا
وكان كما لو ازدرده وقال فى ف لا يفسد واختاره بن ادريس لاصالة صحة الصوم واصالة برأة الذمة
من وجوب القضا قال رحمه الله ما له طعم قيل يفسد وقيل لا يفسد وهو اشبه اقول الافساد مذهب
خ فيه لانه اجزاء ذى الطعم تشيع فى الفم وتتعدى مع الريق الى المعدة وأجيب بان تحلل الاجزاء غير
معلوم والريق ينفعل بكيفية ذى الطعم والاصل صحة الصوم وعدم وجوب القضا قال رحمه الله
تتكرر الكفارة بتكرر الموجب اذا كان من يومين من صوم تتعلق به الكفارة وان كان من
واحد هل تتكرر مطلقا وقيل ان تخلله التكفير وقيل لا يتكرر وهو الاشبه سواء كان من جنس واحد او
مختلفا اقول اختلف الاصحاب فى هذه المسئلة وقال الشيخ وابن حمزة بعدم التكرار مطلقا واختاره المص
لاصالة برأة الذمة من الزايد على ما وقع عليه الجماع ولعدم الهتك بالفعل الثانى لانه لم يقع فى صوم صحيح فكما
لا يتكرر القضاء لا تتكرر الكفارة وقال السيد المرتضى تتكرر بتكرر الوطى وقال ابن الجنيد بالتكرير
مع تخلل التكفير وعدمه مع عدمه وقال مه فى عد ولف بالتكرير مع تغاير السبب كالاكل والجماع و
اختاره ش لان الكفارة تترتب على كل واحد من المفطرات فلا تتداخل مع الاجتماع قال
رحمه الله ولو فعل ما يجب به الكفارة ثم سقط فرض الصوم بسفر او حيض وشبهه قيل تسقط الكفارة
وقيل لا وهو الاشبه اقول عدم السقوط مذهب خ واختاره المص والشهيد لانه افطر عامدا فى
صوم واجب فى رمضان فوجب عليه الكفارة واستقرت فى ذمته لان سببها التهجم على انتهاك حرمة
الصوم وقد فعل وقيل بالسقوط واختاره مه وولده فخر الدين وابو العباس فى المحرر اذا كان السقط
من جهة الله تعالى كالمرض والجنون والاغماء والحيض والنفاس او كان سفرا ضروريا لا اختياريا
لان هذا اليوم غير واجب صومه عليه فى علم الله وقد انكشف لنا ذلك بتجدد العذر فلا تجب
فيه الكفارة وللزوم التكليف بالمحال لانه وكان مكلفا فى اول اليوم بالصوم المشروط بالطهارة
مثلا فى جميع اليوم مع تعذر حصولها فى باقيه لزم التكليف بالمحال فرعان ا اذا فعل ما يجب معه الكفارة
ثم اعتق عبدا عنها ثم سقط فرض الصوم بالعذر الضرورى بطل العتق لبطلان موجبه وهو الكفارة
ب لو دفع ستين مدا الى ستين مسكينا ثم سقط فرض الصوم كان له ارتجاعها مع بقاء العين
لا مع تلفها لانهم قبضوها صدقة والصدقة لا يتعقبها ضمان ويحتمل الضمان لبطلان السبب الموجب
لقبضها قال رحمه الله وكذا لو كان الاكراه لاجنبيه وقيل لا يتحمل هنا وهو اشبه اقول لو اكره
اجنبية على الفجور بها هل يتحمل عنها كالزوجة قال الشيخ ليس لاصحابنا فيه نص والذى تقتضيه

الاصول ان عليه كفارة واحدة وحملها على الزوجة قياس لا نقول به ولو قلنا ان عليه كفارتان لعظم
الاثم كان احوط وهو مذهب مه واستقربه ش فى دروسه لان الكفارة عقوبة على الذنب وهو
فى الجنبية افحش فروع ا حكم الامة حكم الزوجة لمساواتها لها فى الحكم ويحتمل العدم لعدم النص ب
لو وطيها نايمة احتمل تحمل الكفارة لمساواته للاكراه لعدم رضاها ويحتمل العدم لاصالة برأة الذمة
ولامكان رضاها لو كانت مستيقظة ج الزوجين احتمل يتحمل عنهما لانه اكرههما على فعل تجب
معه الكفارة لو فعلاه اختيارا فيتحملها عنهما مع الاكراه كالزوج ويحتمل العدم لاصالة البراة وعدم
مباشرة المكره للفعل ولان صومهما لم يفسد فلا كفارة د لو اكره المسافر زوجته احتمل تحمله عنها
للعموم واحتمل عدم التحمل لكونه مباحا له غير مفطر لها ه لو اكرهته على الجماع احتمل تحملها عنه لمساواته اكراهه
لها ويحتمل العدم لتحقق الاكراه فيه لان الخوف يمنع العضو الانتشار فلا يتحقق الاكراه له قال
رحمه الله ولو نذر يوما معينا فاتفق احد العيدين لم يصح صومه وهل يجب قضاؤه قيل نعم وقيل لا
وهو الاشبه اقول قال الشيخ فى ط بعدم القضا وبه قال ابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس واختاره
المص ومه لانه نذر صوم نقصانه لا ينعقد صومه فلا ينعقد نذره ووجوب القضا تابع لوجوب الاداء
وقال فى موضع اخر من ط يجب القضاء لانه نذر صوما على وجه الطاعة ظاهرا ولم يسلم له الزمان فكان
عليه القضا قال رحمه الله وقيل اذا سبقت من المغمى عليه النية كان بحكم الصايم والاول اشبه
اقول القول المشار اليه هو قول المفيد رحمه الله لانه قال اذا اغمى على المكلف قبل استهلال الشهر
ومضى عليه ايام ثم افاق كان عليه قضاء ما فاته من الايام فان استهل عليه الشهر وهو يعقل فنوى صيامه
وعزم عليه ثم اغمى عليه وقد صام شيئا منه او لم يصم ثم افاق بعد ذلك فلا قضاء عليه لانه فى حكم الصايم
بالنية والعزيمة على اداء الفرض والمشهور انه ليس بحكم الصايم ولا يجب عليه القضاء سواء كان الاغماء قبل
استهلال الشهر او بعده وسواء سبقت منه النية او لم تسبق لانه غير مكلف بالصوم لعدم حصول
شرط التكليف وهو العقل قال رحمه الله والنذر المشروط سفرا وحضرا على قول مشهور
اقول قد جرت عادة المص بالاشارة الى ما استضعفه سنده مع عمل الاصحاب به بالمشهور
كما ذكرناه فى مقدمة الكتاب وهذه المسئلة لا خلاف فيها عند علمائنا ومستندهم رواية ابرهيم
بن عبد الحميد عن ابى الحسن عليه السلم قال سألته عن الرجل يجعل لله عليه صوم يوم مسمى قال يصوم ابدا فى
السفر والحضر وقال الشيخ رحمه الله يحمل هذا على من نذر يوما معينا وشرط صومه حضرا وسفرا واستدل
على هذا التاويل برواية على بن مهزيار قال كتب بندار مولى ادريس يا سيدى نذرت ان اصوم

كل بيت

كل بيت فان انا لم اصمه ما الذى يلزمنى من الكفارة فكتب وقرأته لا تتركه الا من علة وليس عليك صومه
فى سفر او حضر مرض الا ان تكون نويت ذلك وضعفها من كونها مشتملة على المكاتبة قال المص فى المعتبر
ولمكان ضعف هذه الرواية جعلناه قولا مشهورا قال رحمه الله وهل يصوم مندوبا فى السفر قيل لا وقيل نعم و
قيل مكروه وهو الاشبه اقول اختلف علماؤنا فى الصوم التطوع فى السفر قال المفيد لا يجوز ذلك
الا ثلثة ايام للحاجة الاربعاء والخميس والجمعة عند قبر النبى صلى الله عليه وآله او فى مشهد من مشاهد
الايمة عليهم السلم وقال الشيخ يكره صوم النافلة على كل حال وقد وردت رواية فى جواز ذلك
فمن عمل بها لم يكن ماثوما الا ان الاحوط ما قدمناه وقال ابن حمزة صيام النفل فى السفر ضربان
مستحب وهو ثلثة ايام للحاجة عند قبر النبى صلى الله عليه وآله وجايز وهو ما عدا ذلك وروى
كراهة صوم النافلة فى السفر والاول اثبت وقال ابن البراج انه مكروه واختار بن ادريس والمص
ومه لقوله ع ليس من البر الصيام فى السفر وهو عام فى الفرض والنفل والروايات فى هذا المعنى كثيرة
وقال الشيخ لو خلينا وهو ظاهر هذه الاحاديث لقلنا ان صوم التطوع فى السفر محظور كما ان
صوم الفريضة محظور غير انه ورد فيه من الرخص ما نقلناه من الحظر الى الكراهة قال ابنا بابويه
لا يصوم فى السفر تطوعا ولا فرضا واستثنى من التطوع ثلثة ايام للحاجة فى مسجد النبى صلى الله عليه
وآله وصوم الاعتكاف فى المساجد الاربعة لان الصوم فى السفر منهى عنه والنهى يدل على التحريم
قال رحمه الله ولو استيقظ جنبا لم يفعله صومه قضاء عن رمضان وقيل ولا ندبا اقول
اذا اصبح الصايم جنبا ولم يعلم بالجنابة من الليل صح صوم رمضان والنذر المعين خاصة دون غيره
من الواجب والندب هذا مذهب الشيخ رحمه الله والمص لم يجزم بنفى قضاء رمضان لرواية
سنان فى الصحيح عن الصادق عليه السلم المختصة بالقضاء وعدم ظفره بدليل موجب الحكم بغيره والقول
الذى اشار اليه بالندب هو قول خ نقله عنه مه فى يه ولم يجزم به ايضا فعلى قول خ لو اصبح جنبا فى صوم
الكفارة فسد صوم ذلك اليوم ولم ينقطع به التتابع لعدم تهجمه على انتهاك حرمة الصوم
اختيارا فى اقسام الصوم قال رحمه الله والبلوغ الذى تجب معه العبادات الاحتلام
او الانبات او بلوغ خمسة عشر سنة على الاظهر اقول الخلاف فى البلوغ بالقسمين الاولين
ولا فرق بينهما بين الرجال والنساء وانما الخلاف فى البلوغ بالسنين بالخمسة عشر قال جمهور
الاصحاب وقال ابن الجنيد ببلوغ اربعة عشر والمشهور فى النساء البلوغ ببلوغ تسع وقيل عشر
سنين واما الخنثى فان امنى من الفرجين حكم ببلوغه وكذا لو امنى من فرج الرجال وحاض من فرج

واحد احتمل الحكم ببلوغه لاشتراك الذكورة والانوثة في البلوغ بالمني ويحتمل العدم لان الحكم بالبلوغ
مع خروج المني هو المني المتحقق خروجه من فرج الرجل او المراة وهو في الانثى غير متحقق لان احد
الفرجين زائد بيقين وهو غير معلوم فيحتمل كونه هو الذي خرج منه المني فيكون خروج المني من
غير الفرج وهو ليس معتبرا فلا يحكم بالبلوغ مع الشك بسببه قال رحمه الله ولو رئي رؤية شائعة
فان لم يتفق ذلك وشهد شاهدان قيل لا يقبل وقيل يقبل مع العلة وقيل يقبل مطلقا وهو الاظهر
اقول القول مطلقا هو قول السيد المرتضى وابن الجنيد واختاره المص ره والشهيد وابو العباس
وقبول العدلين مع العلة ومع العدم لا يقبل الا القسامة مذهب ابي الصلاح ومستند الجميع الروايات
اذا راى الهلال ولم يشهدا عند الحاكم او شهدا وردت شهادتهما لعدم معرفتهما وجب الصوم
على من سمع شهادتهما اذا عرف عدالتهما وكذا يجب الافطار لقوله عليه السلم اذا شهد اثنان فصوموا
وافطروا ب اذا صاموا بشهادة العدلين فان راى الهلال ليلة احد وثلثين فلا بحث وان لم
تراه فهنا قال اكثر العلماء بالافطار لانهما لو شهدا ابتداء على هلال شوال لوجب الافطار فيكون
الافطار على ما اساءا ولا بشهادتهما اولى وذهب مالك الى عدم الافطار لانه اتبعنا اقوالهما
عن الظن وقد سا خلافه فلا يجوز الافطار ويتفرع على هذا ما اذا شهد بهلال شوال وافطرت ثم
لم ير بعد ثلثين من شهادتهما قضاء اول اليوم افطر فيه الناس لظهوره من رمضان ولا كفارة للشبهة
ج لو اختلف الشاهدان في الاستقامة والانحراف بطلت شهادتهما بالنسبة الى غيرهما ولو اختلفا
في زمان الرؤية مع اتحاد الليلة قبلت لعدم التضاد د لا يكفي قول الشاهد اليوم الصوم او الفطر
لاحتمال استناده الى عقيدته بل يجب على الحاكم استفساره وهل يكفي قول الحاكم وحده في ثبوت الهلال
يحتمل ذلك لوجوب قبول قوله في جميع الاحكام ما لم يعلم الخطاء وهو هنا غير معلوم واختاره ش في
دروسه ويحتمل العدم لعموم عدم ثبوت الهلال بقول الواحد على غير مذهب سلار فانه قبل قول
الواحد في رمضان خاصة احتياطا للصوم هذا اذا قال اليوم الصوم او الفطر اما اذا قال رايت
الهلال لم يقبل وحده لكونه شاهدا وهو لا يثبت بشهادة الواحد وهل يجب استفساره
على السامع يحتمل الوجوب مطلقا لاجل استناده الى عقيدته مع احتمال مخالفتها عقيدة السامع ويحتمل
العدم مطلقا لقبول قول الحاكم ووجوب اتباعه على من ثبت عنده من الاحكام وان لم يثبت
عند غيره ويحتمل وجوب الاستفسار على المجتهد دون غيره اذ غير المجتهد فرضه التقليد وتقليده
الحاكم فيجب العمل بما افتاه به والمجتهد لا يجوز له التقليد فلو لم يستفسره عن وجه الصوم او الافطار

لينظر

لينظر في وجه الحكم ويعمل على ما ثبت صحته عنده لكان مقلدا للحاكم مع تحريم التقليد عليه فوجب استفساره
ه لو حصل الشياع ليقول النسا او الفساق ثبت الهلال لان الشياع لا يشترط فيها ان يكون ممن تقبل شهادته
قال رحمه الله ولو صام بنية الوجوب لامارة قيل يجزيه وقيل لا وهو اشبه اقول اذا نوى صوم
يوم الشك من شهر رمضان لامارة مثل قول المنجمين او شهادة الواحد العدل على القول بعدم العمل بمذهب
سلار او شهادة النساء ثم ظهر انه من رمضان احتمل الاجزاء هنا لانه نوى الواجب في نفس الامر مستندا
الى ظن وقد انكشف صدقه فيخرج به من العهدة وبه جزم ابن ابي عقيل وابن الجنيد العمل به لانه ما قال بالاجزاء
من غير امارة مع الامارة اولى وكذا خ في ف فانه افتى بالاجزاء ويحتمل عدم الاجزاء لانه اعتقد وجوب
ما ليس بواجب عليه ظاهرا حال النية وانما تكليفنا بالظاهر واعتقاد وجوب غير الوجوب ظاهرا قبيح
وان كان واجبا في نفس الامر والقبيح المنهي عنه والنهي يدل على الفساد فيفسد صومه وهو معظم الاصحاب
قال رحمه الله واذا غمت شهور السنة عد كل شهر منها ثلثين يوما وقيل ينقص منها لقضاء العادة
بالنقيصة وقيل يعمل في ذلك برواية الخمسة والاول اشبه اقول قال خ في ط وحكاه عن قوم
من اصحابنا قال ومتى غمت شهور السنة كلها عدها ثلثين ثلثين فان مضت السنة ولم يتحقق منها
هلال شهر واحدا ففي اصحابنا من قال بعد الشهور كلها ثلثين ثلثين قال ويجوز عندي العمل على
هذه الرواية التي وردت بانه يعد من السنة الماضية خمسة ايام ويصوم يوم الخامس لان المعلوم
لا يكون الشهور كلها تامة وهو ما رواه عمران الزعفراني قال قلت لابي عبد الله عليه السلم انا غمت
في السما اليوم واليومين لا نرى سما ولا نجما فاي يوم نصوم قال انظر الذي صمت من السنة الماضية
منها خمسة وصم اليوم الخامس وبه قال العلامة في المختلف لقضاء العادة بتمام شهور السنة ولا يجوز السنة على
ما يعلم اتفاقه وانما يبنى على مجاري العادات والعادة قاضية بنقاوة هذا العدد في شهور
السنة واختاره في تحريره ايضا وقال في عدة واذا غمت شهور السنة فالاقرب العمل بالعدد وقال في
الارشاد فالاولى العمل بالعدد واختلف في تفسير العدد قال في كره ولا اعتبار بالعدد خلافا
لقوم من الحشوية ذهبوا الى انه معتبر وان شهور السنة قسمان تام وناقص ورمضان تام ابدا و
شعبان ناقص وبهذا التفسير فسره صاحب الدروس والظاهر ان مراده في اختيار العمل بالعدد
غير هذا العدد الذي نقل في كره عن الحشوية وذكره صاحب الدروس لان هذا لم يعمل به احد من
الاصحاب بل يحتمل امرين اما ذكره المص وهو اعتبار عد الجميع ثلثين ثلثين لان الشهر حال من الزمان
يحقق فيه هلال او ثلثين يوما واذا تعذر علمه بالاهلال لم يبق غير العدد والاصل عدم النقيصة ويكون

موافقا لما نقل ح في ط عن بعض اصحابنا والاخر رواية الخمسة وعليه شيخ فخر الدين في ايضاحه
لانه مذهب والده في مخ وكره ويح ثم قال في اخر بحثه والاقوى عندي ما قواه المص في الدروس
وهو العمل بالعدد اعني كل شهر ثلثين ثلثين يعني بالمص والده رحمهما الله في القضاء قال رحمه
الله فلا يجب على الصبي ولا على المجنون الا ان يكملا قبل طلوع الفجر ولو كملا بعد طلوعه لم يجب على الاظهر
اقول هنا ثلث مسائل الاولى في الصبي قال خ في ط في خلف الصبي اذا نوى الصوم وبلغ في الاثناء وجب
عليه الامساك وقال في كتاب الصلوة منه اذا دخل في الصوم ثم بلغ امسك بقية النهار تاديبا وقال
ابن الجنيد واختاره بن ادريس والمص والعلامة لان الصوم عبادة لا تقبل التجزية ولم يتعقد مع تجديد النية
قال رحمه الله وقيل تستحب الموالاة في القضاء احتياطا للبرائة بل يستحب التفريق وقيل يتابع
في ستة ويفرق في الباقي للرواية والاول اشبه اقول المشهور افضلية التتابع ذهب اليه الشيخ
رحمه الله وابو الصلاح وابن الجنيد واختاره ابن ادريس والمص والعلامة لانه مسارعة الى فعل الخير و
مبادرة الى براءة الذمة ولانه احوط وذهب المفيد رحمه الله افضلية التفريق ليحصل الفرق بين
الاداء والقضاء ولا يجعل الاية فيكون اولى وللرواية المتضمنة لتتابع الستة والتفريق الباقي
رواية عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سئلته عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان
كيف يقضيها فقال ان كان عليه يومان فليفطر بينهما يوما وان كان عليه خمسة فليفطر بينها اياما
وليس له ان يتابع اكثر من ستة ايام متوالية وان كان عليه ثمانية او عشرة افطر بينها يوما
قال رحمه الله واذا استمر المرض الى رمضان اخر سقط قضاؤه على الاظهر وكفر عن كل يوم من السابق
بمد من طعام اقول سقوط القضاء مذهب خ وابن الجنيد وابن البراج واختاره المص والعلامة وابو العباس
لان العذر قد استوعب وقت الاداء وعدم السقوط مذهب ابن ادريس وابي الصلاح لعموم قوله تعالى
ومن كان مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر ولان العبادة لا تسقط بفوات وقتها كالدين
فرع لو كان العذر غير المرض كالسفر الطويل بحيث امتد الى رمضان الثاني تعين القضاء بعد
الثاني ولم يجز عنه بالفدية لاختصاص النص بعذر المرض قال رحمه الله ولا يقضي الولي
الا ما تمكن الميت من قضائه واهمله الا ما يفوت بالسفر فانه يقضي وان مات مسافرا على رواية
اقول الرواية اشارة الى ما رواه منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل سافر في شهر
رمضان فيموت قال يقضي عنه وان امراة حاضت في شهر رمضان فماتت لم يقض عنها والمريض
في شهر رمضان لم يصح حتى مات لم يقض عنه ويعمل بها الشيخ ح في يب والمشهور مراعاة التمكن فان

تمكن

تمكن من القضاء ولم يقض وجب على وليه القضاء عنه ومع عدم التمكن لم يجب القضاء لان وجوب القضاء
على الولي تابع لوجوبه على الميت وغير المتمكن لا يجب عليه فلا يجب على وليه قال رحمه الله ولو كان له
وليان او اولياء متساوون في السن تساووا في القضاء وفيه تردد اقول منشاؤه من ان لفظة الولي
يراد بها الواحد والمتعدد صدقا للوحدة فيسقط القضاء لاصالة براءة البراءة ولاقتصار على مورد النص
وهو الولي الواحد ومن ان كل واحد من المتعدد ولي لو انفرد لوجب عليه قطعا فلا يسقط مع الاجتماع
وعلى هذا جمهور الاصحاب وبن ادريس على الاول وقال بن البراج بالقرعة اذا لم يتبرع به احدهم فروع
ا لو تبرع غير الولي بالقضاء احتمل قويا الاجزاء لانه كالدين فيجوز التبرع بقضائه ويحتمل العدم لانه حق يكون
وجب على كل مكلف به وجوبا شرعيا فلا يجوز التبرع به عن الغير كالعبادة اللازمة للمكلف بالاصل
واستقرب في التحرير عدم الاجزاء مع عدم اذن الولي ومعه قال فيه نظر ولم يفت بشيء ب لو استاجر
الولي غيره جاز سواء كان عاجزا او قادرا عليه وكذا الكلام في الصلوة وهو اختيار الشهيد وابي
العباس ويحتمل المنع لما قلناه في الفرع الاول ج لا يشترط الترتيب في قضاء الصوم ولو كان عليه
عشرة ايام وصامها عنه عشرة في يوم واحد اجزاء بخلاف الصلوة فان الترتيب فيها واجب د لو مات
الولي ولم يقض فان لم يتمكن من القضاء فلا شيء على وليه وان تمكن اختار الشهيد الوجوب على وليه
ويحتمل الصدقة من تركته والاستيجار ه لا فرق فيما يجب قضاؤه عن الميت بين ان يكون لازما
بالاصل كرمضان او بالعارض كالنذر وشبهه اذا تمكن من فعله ومات ولم يفعله و اذا فضل يوم
مع تعدد الاولياء كان فرض كفاية فان قام به بعض سقط عن الباقين وان لم يقم به احدهم ترك الجميع
من غير تخصيص فان استاجروا واحدا منهم عن بعضهم جاز على القول بجواز الاستيجار ولو استاجروه
على الجميع بطل في قدر حصته واسترجع عن حصتهم جاز على القول بجواز الاستيجار ولو استاجروه على
الجميع بطل في قدر حصته واسترجع منه من الاجرة بقدرها ولو صاموه جميعهم اجزاهم كان قضاء
عن رمضان ثم افطروا بعد الزوال احتمل سقوط الكفارة لاصالة براءة الذمة واختصاصها بالقاضي
عن نفسه ويحتمل وجوب كفارة واحدة على الجميع كالاصل ويحتمل وجوبها على من افطر اخيرا لتعين
الصوم عليه بافطار اخوته ولو ابقى احدهم على الصوم لم يجب على المفطر شيء لتحقق صوم القضاء
ز لو تصدق الولي عن كل يوم بمد عن الواجب على الميت لم يجز سواء كان من مال الميت او من مال الولي و
ظاهر الشيخ في الجمل وط الجواز اما لو كان عليه شهران متتابعان وصام الولي شهرا او تصدق من مال الميت
عن شهر اجزا لرواية الوشاء والصدقة عن الشهر الثاني واوجب ابن ادريس قضاءهما الا ان يكون اس

كفارة مخيرة فتخير قال رحمه الله وهل تقضى عن المراة ما فاتها فيه تردد اقول من ان القائل تساوى
المذكور والاناث فى الاحكام الشرعية ولان ابراء ذمم المكلفين امر مطلوب للشارع تفيه لحكمه تعالى ورحمته
على العالمين ومن اختصاص النص بالوالد فلا يتعدى الى غيره ولاصالة براءة الذمة وبالاول قال الشيخ فى نهايته
وط وقوته فى مخ واختاره ابو العباس وبالثانى قال ابن ادريس اما العبد فلا يقضى عنه على المختار عند
الاصحاب قال رحمه الله ولو لم يكن ولى او كان الاكبر انثى سقط القضاء وقيل تصدق عن كل يوم
بمد من تركته اقول هنا مسئلتان الاولى اذا لم يكن ولى وفيه ثلثة اقوال أ السقوط لا الى بدل وهو
وهو قول ابن ادريس واختاره المص لاصالة البراءة ب الاستيجار من التركة كالاستيجار للحج وهو مذهب
ابى الصلاح الحلبى ج الفدية عن كل يوم بمد وهو قال الشيخ واختاره العلامة فى المختلف واستدل الجميع الى
الروايات الثانية اذا كان الاكبر انثى قال الشيخ لوجوب الصدقة من تركته عن كل يوم بمد وهو مذهب
ابن حمزة وابن ادريس واختاره العلامة وقال المفيد فان فقد اكبر الولد فاكبر اهله من الذكور فان فقدوا
فالنساء وفى هذا الكلام حكمان أ ان الولاية لا تختص بالاولاد ب مع فقد الذكر يكون هؤلاء اكبر من النساء
قال ابنا بابويه وهو ظاهر ابن الجنيد واختاره ش قال وهو ظاهر كلام والاخبار والمختار الاول احتج
الاولون باصالة براءة والاخرون بانه يصدق اسم الولى فيتناوله الامر قال رحمه الله اذا نسى غسل
الجنابة ومن عليه ايام او الشهر كله قيل تقضى الصلوة والصوم وقيل يقضى الصلوة والصوم حسب وهو
الاظهر اقول قضاء الصوم والصلوة مذهب الشيخ فى يه وط وبه قال محمد بن بابويه واختاره العلامة و
ابو العباس لانه اخل بشرط الصوم وهو الطهارة من الجنابة فى اول النهار مع علمه بالحدث وكان عليه القضاء
والنسيان عذر فى سقوط الاثم وما يترتب عليه الكفارة لا فى سقوط القضاء ولانه لم يات بالمامور على
وجهه فيبقى فى عهدته وذهب ابن ادريس الى عدم قضاء الصوم واختاره المص لان الصوم ليس من شرطه
الطهارة من الجنابة والا لم يصح ممن حصلت له فى النهار او من الليل ثم يغلب عليه النوم حتى يصبح وانما المشترط
عدم البقاء على الجنابة وهنا لم يتعمد فلا يبطل صومه ولاصالة براءة الذمة من وجوب القضاء ما لم يرد الدليل
فى الكفارة قال رحمه الله ما يجب فى نية الصوم مع غيره وهو كفارة القتل العمد فان خصالها
الثلث تجب جميعا وللحق بذلك من يفطر على محرم فى شهر رمضان على رواية اقول قد سبق هذا البحث
فى هذه المسئلة ولا فرق بين ان يكون تحريمها بالاصل والعارض قال رحمه الله وفى كفارة جزاء الصيد
تردد تنزيلها على الترتيب اظهر وللحق بهذا الكفارة شق الرجل ثوبه على زوجته وولده وكفارة خدش
المراة وجهها ونتفها شعرها اقول التخيير فى كفارة الصيد مذهب ابن ادريس واختاره العلامة

مخ والترتيب مذهب الشيخ فى يه وبه قال محمد بن بابويه واختاره المص واستدل الجميع بالروايات
وسياق البحث فى كفارة شق الثوب وخدش الوجه ونتف الشعر ان شاء الله تعالى فرع المشهور ان
من وجب عليه القضاء والكفارة يقدم ما شاء منهما مع اتساع الوقت وان تضيق القضاء بان يتضيق
الرمضان الثانى وجب تقديم القضاء ومنع ابن ابى عقيل من صوم النذر والكفارة لمن عليه قضاء لانه
كالاصل ولانه وجب باصل الشرع فيكون اولى والعمل على المشهور لاشتراك الجميع فى الوجوب مع عدم
التضيق بتخيير المكلف فى تقديم ما شاء فان كان النذر معينا بزمان تعين ذلك الزمان له فرع اخر لو كان
عليه قضاء رمضان ونذر صوم شعبان تلك السنة او كان عليه صوم شعبان دائما ثم وجب عليه قضاء
رمضان احتمل قويا تضيق القضاء فى رجب لمساواته شعبان لرمضان فى تعيين صومه لغير القضاء فلو
اهمل متهاونا حتى اهل شعبان صام شعبان للنذر وقضاء رمضان بعد رمضان ثم يكفر عن كل يوم
بمد وان كان غير متهاون قضاه بعد رمضان ولا كفارة ويحتمل ضعيفا عدم التضيق فى رجب لاطلاق
الاصحاب عدم التضيق ما لم يتضيق الرمضان الثانى فحينئذ يتخير فى شعبان ان شاء صامه عن النذر
ثم يقضى رمضان بعد رمضان مع الكفارة على التفصيل السابق وان شاء صام القضاء ثم يقضى النذر
بعد رمضان ويلزمه كفارة خلف النذر لان العذر ما لا يمكنه معه الفعل كالمرض ويمكنه ولا
يمنع منه كالحيض وهذا يمكنه ويصح منه فلا عذر له قال رحمه الله ويلحق به من وجب عليه
شهر فى كفارة قتل الخطاء والظهار لكونه مملوكا وفيه تردد اقول الضمير فى قوله ويلحق به اى
بمن وجب عليه شهر متتابع بنذر ووجه التردد من ان حمله على النذر على الحر قياس لا يجوز
العمل به ومتى على اصالة وجوب التتابع ومن ان كفارة العبد نصف الحر ولما كان التضيق فى الحر
فكذلك يكون فى الوصف ولما حصل التتابع شهر ويوم من الاخر للحر فكذلك يحصل نصف شهر للعبد
لان الشهر فى معرض النقصان فلو اوجبنا عليه ست عشر يوما لزوما على احد الشهرين تنبيه
لا تكون مجاوزة النصف فى الشهر المعين مطلقا سواء قيده بالتتابع او لم يقيده لتعينه بالنذر وانما
يكون فى المطلق المقيد بالتتابع كان تقول لله على ان اصوم شهرا متتابعا فهذا يكفى فيه تتابع النصف
ويجوز تفريق النصف الاخر وان لم يقيده بالتتابع لم يجب تتابع شئ منه ولو نذر صوم المتتابع
فى الشهر او الشهرين لم يجز التفريق فى شئ منه ووجب متابعة الجميع لوجوب مراعات الشرط فى
النذر خرج العلامة الشهر او الشهرين لورود النص وفتوى الاصحاب بنفى التالى على المنع من
مخالفة ظاهر الشاهر والشيخ طرد الحكم فى السنة والمشهور الاول قال رحمه الله

والقائل فى اشهر الحرم يصوم شهرين منها ولو دخل منهما العيد وايام التشريق والاول اشبه اقول
القائل بذلك هو الشيخ رحمه الله معتمدا على رواية زرارة عن ابى جعفر عليه السلم والمشهور تحريم صوم
ايام التشريق مطلقا سواء كان فى كفارة او غيرها والعلامة حرم صوم ايام التشريق على من كان بمنى لا مطلقا
واشتراطه كونه ناسكا لا مطلقا جزم به فى عد ولم يجزم فى التحرير بل قال فيه نظر واكثر فتاوى
الاصحاب اطلاق التحريم من غير قيد بنسك حج او عمرة لاطلاق الروايات الخالية عن قيد الاحرام وكان
من نظر الى عدم تحريم صوم ايام التشريق فى غير منى ولا على من لم يحرم بها حينئذ فى منى الا كونه محرما بحج او عمرة
والمانع ان يمنع كون الاحرام علة التحريم قال رحمه الله وصوم الضيف ندبا بغير اذن مضيفه
والاظهر انه لا ينعقد مع النهى اقول وجه عدم انعقاده مع النهى يكون صوما منهيا عنه والنهى
يدل على الفساد ويحتمل الانعقاد لاصالة الصحة قال رحمه الله والوصال وهو ينوى صوم يوم
وليلة الى السحر وقيل هو ان يصوم يومين مع ليلة بينهما اقول مذهب الشيخين هو ان يجعل عشاءه
سحوره وعليه اكثر الاصحاب واختاره العلامة لانه مخالف لوضع المشروع لان الشارع اوجب الصيام
الى الليل فمن تعداه كان مبدعا وقال ابن ادريس هو ان يصوم يومين من غير ان يفطر بينهما تنبيه
انما يحرم الامساك بعد الغروب وصوم الوصال على التفسيرين اذا كان مع النية اما لو امسك
اساكا من غير نية ولا قصد الصوم لم يكن حراما سواء كان بعض الليل او كله ومع النية يحرم وان قل
الزمان لمخالفة الشارع لان المخالفة تصدق على القليل كما تصدق على الكثير قال رحمه الله الشرائط
المعتبرة فى قصر الصلوة معتبرة فى قصر الصوم ويزيد على ذلك تبييت النية وقيل لا يعتبر بل يكفى خروجه
قبل الزوال وقيل لا يعتبر ايضا بل يجب القصر ولو خرج قبل الغروب والاول اشبه اقول تبييت النية
من الليل مذهب الشيخ فى نه لانه اذا لم ينو السفر من الليل اصبح صائما صوما مشروعا فلا يبطل بالسفر
لانه قد حصل له انعقاد العبادة وعدم اعتبار النية والاكتفاء بالخروج قبل الزوال مذهب المفيد
وابن بابويه واختاره ابو العباس لانه مع الخروج قبل الزوال يبقى عليه اكثر النهار مسافرا وكان الحكم
جميعه على ما صدق عليه عرف من الشرع من اعتبار الاكثر كاعتبار الجميع ولان الزمان محل النية للساهى و
الجاهل بوجوب صوم ذلك فوجب ان محل النية فى الافطار لمن تجدد له عزم السفر المنافى للصوم و
اما وجوب الاتمام مع الخروج بعد الزوال فلانه صام اكثر النهار فوجب ان يكون للاقل حكم الاكثر
لان حكم الاكثر حكم الجميع واما القصر ولو خرج قبل الغروب فهو مذهب على بن بابويه لصدق
اسم السفر عليه فيدخل تحت عموم الاية الموجب للقصر على الصائم ولان الصوم مناف للصوم والصوم
السفر

عبادة فلا يتبعض التجزى وقد حصل المنافى فى جزئه فابطله فيبطل اجمع ببطلان جزئه قال رحمه الله
وكل سفر يجب قصر الصلوة يجب قصر الصوم وبالعكس الا الصيد للتجارة اقول سبق البحث فى
هذا ايضا قال رحمه الله الشيخ والكبيرة وذو العطاش الى المسئلة الثانية اقول هنا ثلث مسائل
أ الشيخ والشيخة اذا عجزا عن الصيام افطرا وسقط عنهما وهل تجب الكفارة قال الشيخ وابن ابى عقيل و
ابن الجنيد وابن البراج بالوجوب واختاره المص وابو العباس فى المحرر وقال ش والمسئلة الاحاديث
وقال المفيد تسقط الكفارة مع تحقق العجز وتجب ان طاقاه بمشقة وبه قال السيد المرتضى وسلار
وابن ادريس واختاره العلامة لقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين دل بمفهومه على سقوط
الفدية عن الذى لا يطيقه ولانه عاجز عن الصوم فيسقط عنه اداء وقضاء والا لزم تكليف ما لا يطاق
والكفارة اما بدل عن فعل واجب او مسقط لذنب صدر عن فعل المكلف وهما منتفيان ولو عجز
عن الصدقة سقطت اجماعا الثانية ذو العطاش وهو قسمان اما ان يرجى زواله او لا فالاول
يفطر ويقضى مع البرء وهل تجب الكفارة قال الشيخ نعم وبه قال سلار وابن حمزة وابن البراج و
اختاره ابو العباس فى المحرر لانه افطر لمصلحته وجب عليه الكفارة كالشيخ العاجز وقال المفيد و
السيد لا تجب لاصالة براءة الذمة ولانه مريض فلا تجب عليه كفارة مع القضاء كغيره واختاره
العلامة فى لف والثانى هو الذى لا يرجى زواله ولا قضاء عليه وهل تجب الكفارة قال الشيخ نعم وقال السيد
رضى الله عنه وابن ادريس والعلامة وابو العباس فى المحرر لا لانه عجز عن الصيام اداء وقضاء وكان عليه الصدقة
كما لو استمر به المرض الى رمضان اخر وقال سلار لا تجب الكفارة لاصالة البراءة الذمة الثالثة
الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن والبحث فيهما فى حكمين الاول فى وجوب القضاء وقد جزم
به المص وهو المشهور بين الاصحاب لانهما افطرا لمصلحتهما فوجب عليهما القضاء كالمريض ولان القضاء
وجب مع الافطار بابلغ الاعذار وهو المرض فوجوبه مع الادنى اولى وبه قال ابن بابويه
فى الرسالة لا يجب القضاء بل تجب الصدقة عن يوم بمد لاصالة براءة الذمة من وجوب القضاء ولانه
انما يجب بامر جديد ولانهما افطرتا بالعذر فاشبها الشيخ الثانى ب وجوب الفدية وهو المشهور
وقال ابن الجنيد بالاستحباب فروع أ لو خافت المراة على نفسها على الولد حال انهما الافطار
وهل تجب الفدية يحتمل ذلك لان الرواية وردت مطلقا ولكن قيدوا بالولد ويحتمل عدم الوجوب
لان مع الخوف على الولد يكون كالمريض وهو لا فدية عليه ولاصالة البراءة الذمة ب هذه الفدية من
مالها وان كانت ذات بعل ج لا فرق فى خوف المراة على ولدها نسبا او رضاعا ولا فرق بين المستاجرة

والمرتضعة ما لم تقم غيرها مقامها د لو قام غير الام مقامها في الرضاع روعي صلاح الطفل فان تساوتا وتبرعت
الاجنبية بالرضاع من غير اجرة او طلبت اجرة مساوية لاجرة الام ان كانت ا مستاجرة لم يجز الافطار لعدم
الضرورة ح وان كانت الام ارفق بالولد او كان لبنها انفع من لبن غيرها جاز لها الافطار وان تبرعت
الاجنبية ويحتمل العدم لانتفاء الضرورة بالالتفات الى الاجنبية مطلقا لعموم قولهم افضل ما يرضع الولد لبن امه
وذلك لانه من حكمه اما ظاهره في جسمه او باطنه في اخلاقه وهذا ليس بعيدا من الصواب والتفصيل الاول
مذهب ش في دروسه م هنا الافطار واجب مع ظن الضرر بتركه ولو صامتا لم يجز صومها ووجب
قضاؤه لكونه منهيا عنه والنهي يدل على الفساد و يجوز الافطار مع خوف التلف ولا فرق بين الجوع
والعطش ولا بين الهرم والشاب والذي يسوغ انما هو قدر دفع الضرورة فلو تجاوزها وجب القضاء
والكفارة ولو خاف التخلف عن الرفقة في الحال او المستقبل بسبب ترك الشرب جاز ولا اثم ولا
كفارة قال رحمه الله من نام في رمضان واستمر به النوم فان كان الصوم فلا قضاء عليه وان لم ينو فعليه
القضاء والمجنون والمغمى عليه لا يجب على احدهما القضاء سواء عرض ذلك اياما او بعض يوم سواء سبقت
منهما النية او لم تسبق وسواء عولجا بما يفطر او لم يعالجا على الاشبه اقول هنا مسئلتان الاولى النائم اذا نوى
ليلا ثم استمر النوم الى اخر النهار صح صومه ولا قضاء عليه وان لم ينو فان استيقظ قبل الزوال جدد النية
ولا قضاء عليه ايضا والا وجب القضاء وان استمر به النوم اياما صح صوم اول يوم ان كان قد نوى صومه
ووجب القضاء الباقي لعدم حصول النية المشترطة في كل يوم وان لم ينو قضى الجميع هذا هو المحقق عند الاصحاب
وعلى القول باجزاء النية المتقدمة متعلقة والاكتفاء بنية واحدة من اوله لم يجب القضاء مع وقوع احدها
منه وقال ابن ادريس النائم غير مكلف بالصوم وصومه غير شرعي فعلى هذا لا يجب القضاء مطلقا سواء نام يوما
او اياما وسواء سبقت النية او لم تسبق الثانية في المجنون والمغمى عليه والوجيه الشيخ القضاء عليهما
بتناولهما المفطر وطرح في حق احدهما على وجه المداواة وقال لان ذلك بفعله سواء افاق في بعض النهار او
لم يفق وقال ابن بابويه بعدم وجوب القضاء لانه غير مكلف فلا يجب عليه تبينا ولا المفطر شئ وهو المشهور عند
المتاخرين قال رحمه الله ومن يسوغ له الافطار في شهر رمضان يكره له التملي من الطعام والشراب
وكذا النكاح وقيل يحرم والاول الاشبه اقول في هذه المسئلة ثلثة مذاهب تحريم الجماع والتملي وكراهتهما
معا وتحريم الجماع وكراهة التملي فتحريم الجماع والتملي من الطعام مذهب ابي الصلاح وكراهتهما معا مذهب
ابن الجنيد وتحريم الجماع وكراهة التملي مذهب الشيخ والشيخ المتاخرين على الكراهة في الجميع لقوله تعالى ومن كان
مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر ومعناه تسويغ الافطار والمفطر لا يحرم عليه شئ لعموم قوله تعالى فاتوا

حرثكم انى شئتم والمانع لا يصلح للمانعية لان المانع انما هو رمضان وانما يكون مانعا لو وجب صومه و
التقدير انه غير واجب فلا يكون مانعا واحتج المانع بالرواية الدالة على مطلوبيه ولان رمضان له حرمة
عظيمة وانما رخص للمسافر في الافطار رعاية لتقصيره في الصلوة لموضع التعب ووعث السفر رحمة وتخفيفا
منه تعالى فيقتصر على موضع الحاجة دون الجماع اذ لا حاجة فيه قال رحمه الله واذا مضى يومان وجب
الثالث على الاظهر اقول وجوب الثالث مذهب ح في نية وبه قال ابن الجنيد واختاره ابو العباس
في المحرر لرواية ابي عبد الله الحناط عن ابي جعفر عليه السلم قال من اعتكف ثلثة فهو يوم الرابع بالخيار ان
شاء زاد يوما اخر وان شاء ان يخرج من المسجد وان اقام يومين بعد الثلاثة فلا يخرج حتى يستكمل الثلثة
وقال في ط بوجوبه بالشروع كالحج لان اطلاق الشرط الروايات على وجوب الكفارة على المعتكف
فافساده يدل على وجوبه مطلقا وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب مطلقا وجواز الخروج متى
شاء واختاره مه في مختلف لانه عبادة مندوبة فلا يجب بالشروع فيه كالصلوة والصوم وغير ذلك
من العبادات التي لا تلزم بالشروع قال رحمه الله ولو نذر اعتكاف ثلثة من دون لياليها
قيل صح وقيل لا يصح لانه بخروجه عن قيد الاعتكاف فيبطل اعتكاف ذلك اليوم اقول قال في
لف اذا قال على ان اعتكف ثلثة ايام لزمه ذلك فان قال متتابعا لزمه بينها ليلتان وان لم يشترط
التتابع جاز ان يعتكف نهارا ثلثة ايام بلا لياليهن وقال في ط اذا نذر اعتكاف ثلثة ايام وجب عليه
ان يدخل قبل طلوع الفجر من اول يوم الى بعد الغروب من ذلك اليوم الثاني والثالث وهذا اذا اطلقه
وان شرط التتابع لزمه الثلثة الايام بينها ليلتان والمشهور دخول الليالي مطلقا لان الاعتكاف لا
يكون اقل من ثلثة ايام والمفهوم دخول الليالي فيجب ان يكون في المسجد قبل طلوع الفجر من اول يوم
الى غروب الشمس من اليوم الثالث فرع هل يجوز ابتداء الاعتكاف في اثناء النهار نص الشيخ
ط على عدم الجواز قال لانه لا بد من الصوم والصوم لا يكون الا من اول النهار وفي هذا التعليل نظر
لانا لو فرضنا كونه في رمضان او غيره من الصوم الواجب او المندوب ثم اعتكف في وسط النهار كان
الشرط موجودا فان صح اعتكافه بطل حكم الشيخ بعدم الصحة وان بطل اعتكافه بطل تعليل الشيخ عدم
الصحة لعدم الصوم اذ التقدير انه صائم والشرط هو الصوم مطلقا سواء كان بسبب غير الاعتكاف
او به والاحوط ان يقال ان الاعتكاف لا يصح اقل من ثلثة ايام واليوم حقيقته ما بين طلوع الفجر
الى طلوع الشمس والملفق من يومين لا يصدق اسم اليوم عليه وان صدق عليه اسمه مجازا لان
اللفظ اذا اطلق حمل على الحقيقة ما لم يحصل قرينة تصرفه الى المجاز ولا قرينة هنا تنبيه لا بد من نية

الاعتكاف والصوم معا لكونهما عبادتين متغايرتين فلا يكفي نية احدهما على الاخرى لاشتراط النية في
كل عبادة فان اتحد السبب جاز جمعهما في نية واحدة فيقول اعتكف غدا صائما وصوم غدا معتكفا
لوجوبهما وندبه قربة الى الله وان اختلف السبب وجب نيتان فيقول اعتكف غدا لوجوبه او ندبه
قربة الى الله ثم يقول اصوم غدا من رمضان او لوجوبه بالنذر او عن كفارة كذا لوجوبه قربة الى الله
وتكفي الاعتكاف بنية واحدة فيقول اعتكف ثلثة ايام او عشرة كذا لوجوبه قربة الى الله
لان الاعتكاف عبادة واحدة ولا بد من تجديد الصوم في كل يوم لان صوم كل يوم عبادة بانفراده
قال رحمه الله وقيل لا يصح الا في المساجد الاربعة مسجد مكة ومسجد النبي صلى الله عليه واله ومسجد
الجامع بالكوفة ومسجد البصرة وقائل جعل موضعه مسجد المداين وضابطه كل مسجد جمع فيه نبي او وصي
جماعة ومنهم من قال الجمعة اقول الاقتصار على المساجد الاربعة التي عددها المص اولا مذهب
ح والسيد المرتضى وهو المشهور من الاصحاب ولهم عليه روايات كثيرة وجعل علي بن بابويه موضع
مسجد البصرة مسجد المداين قال والعلة في ذلك انه لا يعتكف الا في مسجد فيه امام عدل قد جمع النبي
صلى الله عليه واله بمكة وجمع امير المؤمنين عليه السلم في هذه المساجد وقد روى مسجد البصرة واكتفى ابن
ابي عقيل باطلاق المساجد واسند الجميع بالروايات قال رحمه الله والثاني لا يجب المضي فيه حتى
يمضي يومان فيجب الثالث وقيل لا يجب والاول اظهر اقول قد سبق البحث في هذه قال رحمه
الله واذا شرط حال نذره الرجوع اذا شاء كان له ذلك اي وقت شاء ولا قضاء ولو لم يشترط وجب
استيناف ما نذره اذا قطعه اقول هذه المسئلة لم يتردد فيها المص ولا ذكر فيها خلافا ولكنها من
المسائل المهمة من علم الفقه وهي ذات شعب وفروع فاحببت ان اكشف رموزها وذكاتها وابين
فروعها وتحقيقا تها وبالله المستعان فنقول يجوز اشتراط الرجوع عند العارض قطعا لقول
الصادق عليه السلم واشترط على ربك في اعتكافك كما تشترط عند احرامك بان تحلك من اعتكافك ان
تخرج عند العارض ان عارض لك من علة تنزل بك من الله وهل يجوز اقتراحا كان يقول وله الرجوع
متى شئت عبارة المص هنا موافقة تدل على الجواز وجزم به ش قال ولو شرط الرجوع متى شاء اتبع
ولم يقيد بالعارض وهو مذهب ابي العلاء والعباس في المحرر وظاهر الحلبي وعبارات الفقهاء التقييد
بالعارض لانهم شبهوا الشرط هنا بالشرط في الاحرام والاشتراط في الاحرام انما يصح مع العارض
وان النذر لازم والتخيير ينافيه وهو ظاهر ح في ط لان عبارته فيه اذا شرط المعتكف على ربه
ان عرض له عارض رجع فيه وظاهره مه في تحريره كذلك ووقت هذا الشرط عند عقد النذر وان كان

الاعتكاف مندوبا فيقول لله علي ان اعتكف الشهر الفلاني او ثلثة ايام مثلا ولي الرجوع فيه عند
العارض او مطلقا على جواز الاقتراح وان كان مندوبا ففي ابتداء اعتكافه فيقول اعتكف ثلثة ايام
او اكثر على قدر ما ينويه ولي الرجوع اذا شئت او مع العارض فلو اطلق عند النذر وشرط في ابتداء
اعتكافه لغا الشرط ولم يثمر شيئا اذا عرفت هذا فالاعتكاف اما ان يكون واجبا او مندوبا فان كان
مندوبا وشرط فيه الرجوع فان كان الشرط مع العارض نقيد به وان قلنا يلزم بالشروع كما ذهب
اليه ح في ط وحصل العارض في الاولين جاز الرجوع قطعا وان حصل في الثالث فان شرط لم يكن له
الرجوع لان الشرط انما يؤثر فيما يوجبه الانسان على نفسه واليوم الثالث يجب باصل الشرع وسببه
مضي اليومين وقيل يجوز الرجوع مطلقا قضية للشرط وهو مذهب الشهيد نقله عن ابيه وان كان
الشرط مطلقا من غير قيد جاز الرجوع متى شاء سواء كان في الاولين او الثالث على مذهب الشهيد
وعلى مذهب السيد وابن ادريس يجوز الرجوع مطلقا سواء شرط او لم يشترط وسواء كان في الاولين
او الثالث وعلى وجوب الثالث بمضي اليومين يجوز الرجوع في اليومين مطلقا وفي الثالث مع
الشرط وان كان الاعتكاف واجبا فاما ان يكون معينا او لا وعلى التقديرين اما ان يشترط
التتابع او لا وعلى التقادير الاربعة اما ان يشترط على ربه الرجوع عند العارض او لا فالاقسام
ثمانية الم يعلم ولم يشترط التتابع ولا شرط على ربه فهنا يخرج مع العارض فاذا زال استانف
من راس ان لم يعتكف ثلثة وان اعتكف ثلثة وجب عليه الاتيان بالباقي فان كان الباقي اقل من
ثلثة اكمل ثلثة ب لم يعين ولم يشترط التتابع واشترط على ربه فهنا يخرج مع العارض فاذا
زال استانف اذا كان الماضي اقل من ثلثة وان كان ثلثة بنى عليها ان كان الواجب اكثر وان
بقي اقل من ثلثة اكملها ثلثة هذا على مذهب المص في المعتبر و مه في كره وابي العباس في المهذب لانهم
ذهبوا الى وجوب القضاء مع عدم تعيين الزمان وعدمه مع تعيينه وذهب مه في مختلف و
المص الى عدم القضاء مطلقا لان فايدة الشرط سقوط القضاء وظاهر ابن الجنيد وجوب القضاء مطلقا
واما سعيا على المذهب الاول ولو كان شرط الرجوع اقتراحا ثم رجع اقتراحا ايضا سقط عنه ما
بقي من النذر قضية الشرط وان كان رجوعه لاجل العارض ولم يختر قطعه وجب عليه اتمام ما بقي
لانه لم يختر قطع الاعتكاف وانما قطعه لعارض فاذا زال وجب عليه الاتيان بالباقي وانما يسقط
قطعه لو اختار قطعه لاجل الشرط وهنا قطعه لغير الشرط فيجب اتمامه لاصالة البقاء وعدم صلاحية
العارض لاسقاطه ج لم يعين واشترط التتابع ولم يشترط على ربه فانه يخرج مع العارض فاذا زال

استانف اعتكافا متتابعا لانه وجب عليه متتابعا لانه وجب عليه متتابعا ولم يفعل كذلك
وليس تعيين بشروعه فى الاعتكاف لانه لم يعينه فى نذره فيجب عليه الاتيان به على وصف الذى نذره لو شرط
فى نذره د عين زمانا ولم يشترط التتابع لفظا ولا شرط على ربه ثم حصل العارض فاذا زال العارض فان
بقى منه بقيه وجب الاتيان بها على الفور ويقضى الفايت بعد الفراغ من تلك البقيه وان لم يبق شى
قضى ما فاته خاصة ولم يجب الفور م لم يعين زمانا لكن اشترط التتابع واشترط على ربه فعند العارض
يخرج ثم ياتى بما بقى عليه متتابعا عند زوال العارض هذا ان كان اعتكف ثلثة والا استانف من
راس ك عين زمانا واشترط التتابع ولم يشترط على ربه فهنا يخرج مع العارض ويقضى مع الزوال
متتابعا و عين زمانا ولم يشترط التتابع واشترط على ربه فهنا يخرج عند
العارض فاذا زال لم يجب عليه الاتمام عملا بالشرط ولان القضا لاصالة البراءة فرعان الاول لو شرط
الخروج عند عارض معين تخصص به ولا يخرج بغيره ويخرج له ان عرض فان قال ان عرض اعتكافى
خرج له ويبطل اعتكافه وان قال اخرج خرج وعاد مع قصر الزمان ولا يبطل اعتكافه وان طال الزمان
بطل ب لو شرط المنافى كالاكل والنكاح والتكسب بالبيع او الشراء او الصنايع بطل نذره لعدم
صحة الشرط المقيد به وانما صح شرط الخروج وان كان منافيا للاجماع الا من مالك فانه لم يجوزه
لكونه منافيا كالاكل والجماع وخالفه جميع العلماء لورود النص به عن الصادق عليه السلم ولانه
عبادة وجبت عليه بعقده وكان له الشرط فيها ولان الاعتكاف لم يختص بقدر معين فاذا شرط فكانه
نذر ذلك القدر الذى اقامه لا غير ولان فيه استظهارا للمكلف على براءة ذمته من القضاء
قال رحمه الله وشم الطيب على الاظهر اقول تحريم الطيب على المعتكف مذهب الشيخ فيه و
به قال ابن الجنيد وابن ادريس واختاره العلامة لانه احوط قال رحمه الله وقيل يحرم عليه ما يحرم
ولم يثبت اقول القايل بذلك الشيخ فى الجمل وتبعه ابن حمزه وابن البراج وقال فى ط ولا ان ينكح
وينظر فى امور معيشته وروى انه يجتنب ما يجتنبه المحرم قال وذلك مخصوص بما قلناه لان
لحم الصيد لا يحرم عليه وعقد النكاح وقال ابن ادريس بعدم التعميم واختاره العلامة قال
رحمه الله ومن مات قبل انقضاء اعتكافه الواجب قيل يجب على الولى القيام به وقيل
يستاجر من يقوم به والاول اشبه اقول عبارة المص وعبارة العلامة وعبارة الشهيد
فى ما توهم ان الموت فى اثناء الاعتكاف قبل خروج فواته والتمكن من قضائه لان قولهم من مات
قبل انقضاء اعتكافه يدل على ان الموت فى اثنايه ولا يدل على الموت قبل القضاء بعد الفوات

لحصول الفرق بين لفظى القضاء والانقضاء مع ان عبارتهم فى هذه الكتب التى ذكرناها لا تختلف لفظا ولا
معنى ولم يتابعهم الشهيد على هذا اللفظ بل قال لو مات قبل القضاء بعدما تمكن وجب على الولى قضاؤه و
هذا هو المقصود ولذا وهم لفظهم غيره لان الموت قبل الفوات والتمكن من القضاء ولا اهمال لا يوجب على
الولى القضاء اذا تقرر هذا فحجة القايل بالوجوب عموم الامر بوجوب قضاء الصوم الواجب على الميت
ولا يمكن الاتيان بمثل هذا الصوم الا على هيئته وهى هيئة الاعتكاف فيكون الاعتكاف واجبا واحتج
القايل بالعدم باصالة براءة الذمة ووجوب قضاء الصوم لما يدل على الوجوب قضاء الاعتكاف لعدم
الملازمة بينهما قال رحمه الله ومنهم من خص الكفارة بالجماع حسب واقتصر فى غيره المفطرات على
القضاء وهو الاشبه اقول البحث هنا فى موضعين الاول فى الجماع واوجب الشيخ فيه الكفارة سواء
كان الاعتكاف واجبا او مندوبا واختاره العلامة فى التح والمخ وكره واكثر الاصحاب اطلق وجوب الكفارة
فى الجماع ولم يفصلوا وهو اختيار ابى العباس ايضا واشترط وقوعه وجوب الاعتكاف لاصالة البراءة ولانه
لم يفسد صوما متعينا عليه فلا يجب عليه الكفارة واحتج الاولون بعموم الروايات والاخذ بالاحتياط
على تقدير الوجوب هل هى كفارة او كفارتان اذا كان الجماع نهارا قيل ان كان فى رمضان لزمه لزمه
كفارتان احديهما لرمضان والاخرى للاعتكاف وان كان فى غير رمضان ففى كفارة واحدة لاصالة براءة
الذمة من الزايد وقيل تلزمه كفارتان اين كرمضان وهو مذهب ابن ادريس واستقربه الشهيد لان فى
النهار صوما واعتكافا فانه لا فرق بين رمضان وغيره فى وجوب كفارتين ان وقع الجماع نهارا وكفارة
واحدة ان وقع ليلا الثانى فى الافطار بغير الجماع واوجبها الشيخ ط مطلقا فى المعين والمطلق وفى اولى
المندوب اوثانيه وهو بناء على مذهبه فيه وهو انه يجب بالشروع فيه وقال فى ية يجب فى المتعين
خاصة والعلامة وابو العباس فرعان الاول لو نذر اعتكاف رمضان معين كرجب مثلا ثم اخل به
من راس وجب عليه كفارة واحدة لخلف النذر ولو اعتكف وافسده تعددت الكفارة بتعدد كل
يوم يحصل فيه الافساد ولو افسد بعضه واخل بالباقى وجب عليه عن كل يوم افسده كفارة ووجب
عما اخل به كفارة واحدة لخلف النذر لان الباقى لا يسقط بافساد ما قبله بل يجب عليه الاتيان به
فاذا اخل به يكون قد اخل بالنذر ولو نذر صوم شهر معين واخل به من راس تعددت الكفارة تعددت
الكفارة بتعدد الايام قال ابو العباس فى المهذب بخلاف الاعتكاف ولم يذكر الفرق بينهما والظاهر ان
الفرق كون الاعتكاف واحدة عبادة لانه يكفى فيه نية واحدة كقوله اعتكف هذا الشهر من اوله
الى اخره لوجوبه قربة الى الله والصوم عبادة متعددة بتعدد الايام المنذورة لافتقار كل يوم

الى نية وكل من نذر زمانا معينا واخل بها وجب عليه كفارة خلف النذر فتعدد الكفارة بتعدد
العبادة المنذوره مع الاخلال فان قيل هذا لازم لكم فى الاعتكاف لوجوب الصوم فيه فالاخلال به
اخلال بالصوم الواجب بالنذر مع انه يجب تعدد النيه فيه بتعدد الايام ولا تكفى فيه نية واحدة
قلنا لا يلزمنا هذا لان الصوم عبادة منفردة لم تاتينا بها عقد النذر وانما وجب لكونه شرطا
فى صحة الاعتكاف فلو نذر صلوة ركعتين وجبت الطهارة ولو اخل بها فى الزمان المعين وجبت
كفارة واحدة عن ترك الصلوة ولا يجب كفارة اخرى عن ترك الطهارة لان النذر المشروط
لا يستلزم نذر الشرط لجواز تغاير سبب الوجوب فيهما لانه قد تجب الطهارة للصلاة غير المنذورة
ثم يدخل وقت المنذورة فيؤديها بها وقد يجب الصوم لغير الاعتكاف ثم يودع الاعتكاف فيه فلا
يجب ما قلتم ب اذا كان الافساد بالخروج من المسجد فان كان النذر معينا بزمان وجب عليه
كفارة خلف النذر او العهد او اليمين بحسب الموجب لتحقق الحنث وكذا لو افسده بما اوجب القضاء
دون الكفارة كتعمد القى ويحتمل ذلك فى غير المتعين لوجوبه بالشروع فيه ويحتمل العدم لامكان
الاتيان بالنذر لعدم تعيينه فى زمان فلا يتحقق الحنث ولو خرج فى المسجد فى ثالث المندوب لم
يجب الكفارة وان وجب القضا قال ش فى دروسه وابو العباس فى مهذبه ولو افسده بالمفطر
وجبت الكفارة قال رحمه الله والارتداد موجب للخروج من المسجد ويبطل الاعتكاف و
قيل لا يبطل وان عاد بنى والاول اشبه اقول القول بعدم البطلان قول الشيخ فى ط لاصالة الصحة
والقول بالبطلان مذهبه فى ف واختاره المص والعلامة لانه ان كان عن فطرة وجب قتله وان
كان عن ملة وجب خروجه من المسجد لانه نجس ووجوب الخروج ينافى الاعتكاف لان الاعتكاف عبادة شروطه
ومن شرطها التقرب الى الله تعالى وذلك لا يصح من كافر قال رحمه الله ولو اكره امراته على الجماع وهما
معتكفان نهارا فى شهر رمضان لزمه اربع كفارات وقيل تلزمه كفارتان اقول وجوب الاربع مذهب ابن
الجنيد وابن حمزه وابن البراج واختاره العلامة وقال الشهيد لا نص فيه يخالف غير المعتبر لانه اقتصر فيه على كفارتين واختاره
المص هنا اختيار فى المعتبر لاصالة براءة الذمة ولان المكرهة لم تفطر فلا كفارة عليها احتج القايلون بوجوب الاربع
بانه فعل موجب للكفارة على اثنين فيتضاعف على المكره لصدوره الفعل الجمع لسقوط اعتبار فعلها باكراهها ولانه لو طاوعته
لزمهما اربع كفارات فمع الاكراه يلزمه ما يلزمهما مع المطاوعة قال رحمه الله وقيل لو باع او اشترى بطل
اعتكافه وقيل ياثم ولا يبطل وهو الاشبه اقول البطلان مذهب ابن ادريس اذا كان البيع والشرا اختيارا لا ضرورة
داعية اليه لان الاعتكاف هو اللبث للعبادة فاذا فعل مباح و مباحات لا حاجة اليها فما لبث للعبادة وخرج

عن حقيقة المعتكف اللابث للعبادة فيبطل اعتكافه وقال الشيخ فى ط ياثم ويصح اعتكافه لاصالة الصحة وهو
اختيار المص تنبيه لو باع المعتكف او اشترى معاطاة لم يحرم لانها ليست بيعا حقيقة لانه هو الايجاب والقبول
اللذان تنتقل بهما العين من مالك الى غيره فلا اذا خلت عن الايجاب والقبول لا تكون بيعا حقيقة وان كان بيعا مجازا
لاصالة الاباحة والنهى يحمل على البيع الحقيقى لان اللفظ اذا اطلق انصرف الى الحقيقة دون المجاز ولهذا نبه الشهيد على
المجاز حيث شرط اباحته ما يضطر اليه او شراء وكشراء الغذاء والقميص المضطر الى لبسه او بيع شى كذلك مع تعذر
المعاطاة فان تعذرت جاز العقد على ذلك ولا اثم حينئذ قال رحمه الله واذا اعتكف ثلثة متفرقة قيل يصح
لان التتابع لا يجب الا بالاشتراط وقيل لا يصح وهو الاصح اقول اذا نذر ثلث ايام مثلا ولا عينها بزمان
ولا التتابع هل يجب تتابعها قال الشيخ نعم واختاره العلامة لان الاعتكاف لا يكون اقل من ثلثة وقيل تفريقها بان
ياتى بيوم من النذر ثم يضم اليه اخرين نفلا او من وجب غيره وهكذا الثالث لان التتابع لا يجب الا بالاشتراط

كتاب الحج

قال رحمه الله ولو دخل الصبى المميز او المجنون فى الحج ثم كمل واحد منهما وادرك
المشعر اجزاه عن حجة الاسلام على تردد اقول منشا التردد من ان الافعال المندوبة لا تجزى عن الافعال
الواجبة والاحرام من اعظم اركان الحج وقد فعله وهو غير مكلف به فلا يكون مجزيا عن الواجب ومن انه
زمان يصح ابتداء الحج فيه فيكون مجزيا وفتوى الاصحاب قديما وحديثا على الاجزاء ولم اجد قايلا بالمنع
وان وجد التردد فى بعض المصنفات وحكم العبد اذا اعتق قبل احد الموقفين حكم الصبى اذا بلغ فى اجزاء
حجة الاسلام تنبيه لو بلغ الصبى او اعتق العبد بعد المشعر والوقت باق فان عاد ووقف ثانيا بنية
الوجوب اجزاه عن الفرض وان لم يعد لم يجزه لا بد من ايقاع الافعال الواقعة بعد البلوغ بنية الوجوب
سواء اجزى عن الواجب او لم يجز لوجوب النسك بالشروع على المتطوع البالغ حين الاحرام فلذلك
يجب الاكمال على من بلغ بعد الاحرام وقبل البلوغ لا يجب عليه نية الوجوب شى من الافعال لان غير
البالغ لا يجب عليه بالشرع كما لا يجب عليه قبل لاتصافه بعدم التكليف واكثر الاصحاب اطلق الاجزاء مع
الادراك احد الموقفين بالغا او معتقا ولم يقيدوا بسبق الاستطاعة ولا عدمها ولهذا تستقر الوجوب
عليهما مع عدم الفعل نص عليه فى كره ذلك فان لم يفعلا الحج مع امكانه استقر الوجوب عليهما سواء كانا
موسرين او معسرين لان ذلك وجب عليهما لامكانه فى موضعه فلا يسقط بفوات القدرة بعده و
قيد الشهيد رحمه الله الاجزاء فى العبد بسبق الاستطاعة وبقائها وهو مشكل على القول بعدم ملك العبد
اما التقييد لباقى المناسك فهو متوجه مع ان حصول الشرايط فى غير وقت التكليف غير معتبر اما
لو استطاع الصبى والعبد على القول بالملك ثم فقد الاستطاعة قبل البلوغ او العتق لم تستقر عليه الحج

ولا وجب عليه حال التكليف ولان الاستطاعة انما تشترط مع الافتقار الى قطع المسافة وهذا لا يفتقر اليها
لكن هو اعلم بما قال تحقيق الصبي اما مميز او غير مميز فالاول يصح احرامه باذن الولي ولا يحرم عنه الولي ولو احرم
بغير اذن الولي لم يصح احرامه لانه ممنوع من التصرفات في المال والاحرام يتضمن انفاق المال والتصرف
فيه والثاني وهو غير المميز لا يصح ان يتولى الاحرام بنفسه وان اذن له الولي بل يحرم عنه بمعنى ان يجعل محرما
قال الشهيد فيقول اللهم اني احرمت بهذا الى اخر النية ويكون الصبي حاضرا مواجها له فاذا فعل هذا صار
الصبي محرما ولا فرق بين ان يكون الولي محلا او محرما ولا يشترط كونه محلا خلافا للشافعي في بعض اقواله
ثم يلبي عن الصبي ان لم يحسن وان احسن امرها بها ويلبسه ثوبي الاحرام ويجنبه محرمات الاحرام واذا
طاف به وجب كونهما متطهرين بمعنى انه لو كان الصبي فلو كان الولي غير متطهر لم يجز لان الطواف لا يصح الا
بمعونة الولي فوجب ان يكون متطهرا ولو كان الصبي غير متطهر احتمل الاجزاء لان غير المميز لا يصح منه الطهارة
فيكون طهارة المحلي نيابة عنه لعدم الوقوع الاحرام منه ويحتمل عدم الاجزاء لان الطواف بالصبي اخص منه بالولي
فاذا لم يجز ان يكون الولي محدثا كان الاولى عدم جواز كون الصبي محدثا والمراد بطهارة غير المميز هو ان يأتي
بصورة الوضوء ويفعل به الولي ويصلي الولي عن غير المميز ركعتي الطواف لان صلوة غير المميز غير مشروعة وقال الشهيد
ولو قيل يأتي بصورة الصلوة كما يأتي بصورة الطواف امكن وقوله رحمه الله متوجه لكن عمل الاصحاب على الاول
واذا ركب دابة في الطواف او السعي وجب كون الولي قائدا او سائقا اذ لا قصد للصبي ولا للدابة ولا بد من
القصد الى الفعل وحكم المجنون حكم غير المميز في صورة الاحرام وفي جميع الاحكام ولو اتفق بلوغ غير المميز او عقل
المجنون قبل احد الموقفين اجزأه عن الفرض كالمميز والعبد فروع أ يحرم على الصبي كل ما يحرم على البالغ من محظورات
الاحرام لان احرامه شرعي فيترتب عليه احكامه لا بمعنى ان الصبي مخاطب بالتحريم بل بمعنى ان الولي يجب عليه
ان يجنبه محرمات الاحرام ب اذا فعل الصبي ما يلزم البالغ العاقل بفعله الكفارة عمدا وسهوا كالصيد كانت
الكفارة على الولي في ماله دون مال الصبي لان الولي هو الذي الزمه الحج بامره او فعله فكان فعل الصبي منسوب
اليه فان فعل ما يختلف عنه حكم البالغ كالطيب واللبس فان فعله سهوا فلا كفارة كالبالغ وان فعله عمدا فان
قلنا ان عمده خطأ فلا كفارة ايضا ولا وجبت على الولي ولو في وطئ عامدا قال الشيخ لا افساد وان كان
قبل احد الموقفين لمساواة عمده وخطاه كما لا يفسد والخطا في حق البالغ كذا لا يفسد في حقه قال ولو قلنا
بفساد الحج ولزوم القضاء امكن وهو ظاهر ابي العباس في محرره ج على القول بوجوب القضاء يجب بعد
البلوغ ولا يشترط فيها الاستطاعة الشرعية المعتبرة في حجة الاسلام بل يكفي الاستطاعة العادية فلو تقدم على
الحج ماشيا او في نفقة غيره وجب عليه الاتيان بالقضاء ولا يجزي عن حجة الاسلام الا ان يبلغ في الفاسدة قبل

الوقوف على القول بان الفاسدة حجة الاسلام والثانية عقوبة ولو استطاع لحجة الاسلام قبل القضاء قدمها على
القضاء ولو قدم القضاء قال الشيخ اجزأ عن حجة الاسلام وكان القضاء في ذمته والمختار عند المحققين البطلان
لان القضاء غير مأمور به وحجة الاسلام لم ينوها فلا يجزي عن احدهما د هل يجب على الولي مؤنة القضاء
يحتمل ذلك لانه من لوازم الاحرام المنسوب اليه فعله واستقربه الشهيد رحمه الله في دروسه ويحتمل العدم
لاصالة براءة الذمة ولان القضاء وجب بسبب فعله مختارا فيكون الجناية عليه في ماله كما لو اتلف مال
الغير ه لو فعل الولي بالصبي ما يحرم على الصبي مباشرته كما لو طيبه او البسه المخيط او حلق رأسه فان فعل ذلك
لحاجة الصبي كما لو كان للمداواة واللبس لشدة البرد والحلق للاذى بالشعر احتمل ان يكون ذلك كمباشرة
الصبي لانه وليه وقد فعل شيئا لحاجته فيكون ذلك كفعله فان قلنا ان عمده خطأ فلا شيء على احدهما والا كان
على الولي او في مال الصبي على الخلاف ويحتمل ان يكون الفدية على الولي لانه المباشر للفعل و لو حج العبد الافاقي
او الصبي المميز كذلك او الولي بغير المميز او المجنون قرانا او افرادا وكملوا قبل الوقوف هل يجب عليهم العدول
الى التمتع مع سعة الوقت استقرب الشهيد وجوبه لحكم الاصحاب بالاجزاء ولم يفرقوا بين ان يكون الاحرام
موقفا او غير موافق بل حكموا بالاجزاء مطلقا ويلزم من هذا الاطلاق العدول الى الفرض مع القدرة
بعد الكمال ان كان الاحرام بغيره لان الوفاق لا يجوز له القران ولا الافراد في الفرض اختيارا فاذا تلبس به
قبل الفرض ثم صار فرضا وجب العدول معا لامكان ويحتمل عدم الوجوب الامر باتمام النسك الذي
احرم لهم به فلا يجوز العدول له وعلى القول بعدم جواز العدول وتعذره هل يجزي عن الفرض يحتمل العدم
لتغاير النسك الفرض للحج الذي اوقعه ويحتمل الاجزاء لحصول الضرورة المسوغة لنقل الفرض وقواه الشهيد قال
رحمه الله وصل للامام ولاية الاحرام اقول ثبوت الولاية هنا قال الشيخ واختاره مع وش لانه
طاعة وفعل من غيب اليه فساغ للامام فعله وظاهر ابن ادريس عدم الجواز لانه حصر الولاية بين ولاية
المال واللام ليس هنا ولاية المال ولا للنكاح فلا يثبت لها الولاية هنا فلا تستطعه قال رحمه الله
ويجب شراؤها وان كثر الثمن وقيل ان زاد عن ثمن المثل لا يجب والاول اصح اقول عدم الوجوب مع
الزيادة على ثمن المثل مذهب الشيخ في ط لاشتمالها على الضرر المنفي والمشهور الوجوب لتحقق الاستطاعة في
حقه بالقدرة على بذل الزيادة قال رحمه الله ولو بذل له زاد وراحلة ونفقة له ولعياله وجب
عليه ولو وهبت له لم يجب القبول اقول يجب الحج بمجرد البذل اذا سلمه المال ولو اهمل استقر في ذمته
ولزمه القضاء واشترط ابن ادريس لزوم البذل والفتوى والاخبار مطلقة والفرق بين البذل والهبة
وهو المعتمد في البذل دون الهبة وكون الهبة مشتملة على المنة لاشتراط القبول فيها دون البذل العدم

اشتراط القبول فيه ولهذا يلزم بنفس البذل ولا يجوز الرجوع منه بخلاف الهبة قال رحمه الله وهل يجب الاستنابة مع المانع من مرض او عدو قيل نعم وهو المروي وقيل لا اقول وجوب الاستنابة
مذهب الشيخ رحمه الله وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وذهب ابن ادريس الى عدم الوجوب
واختاره مه لانه عبادة بدنية فتسقط مع العجز ولا يجب الاستنابة الا مع سبق الاستطاعة لان الوجوب
مشروط بالاستطاعة وهي غير متحققة واستدل الفريقان بالروايات فرع اذا استناب المعذور
فزال العذر قبل الاحرام انفسخ العقد وان كان بعد الاحرام احتمل الاتمام لانه دخل دخولا مشروعا
فيجب اتمامه فان استمر زوال العذر حج بيدنه ثانيا وان عاد قبل التمكن من الحج اجزأت النيابة قال
رحمه الله ولو كان لا يستمسك خلقة قيل يسقط الفرض عن نفسه وعن ماله وقيل يلزمه الاستنابة
والاول اشبه اقول البحث في هذه كالبحث في قبلها فرع لو تكلف المريض او المعضوب او الممنوع بالعدو
الحج هل يجزي عن الواجب ام لا يحتمل الاجزاء لان ذلك من باب تحصيل الشرط وهو لا يجب فاذا حصل وجب
الاجزاء نعم لو ادى ذلك الى ضرر يحرم التزامه في النفس وتلف ذلك البعض الا فعال احتمل عدم الاجزاء لكونه
منهيا عنه ويحتمل عدم الاجزاء مطلقا لانه غير مأمور بالحج فاذا اتى به يكون قد فعل غير المأمور به فلا
يجزي عن الواجب قال رحمه الله ولو كان في الطريق عدو لا يندفع الا بمال قيل يسقط وان قل ولو قيل
يجب التحمل مع المكنة كان حسنا اقول قال الشيخ لا يجب البذل لان تحصيل الشرط غير واجب على المكلف وتخلية
السرب شرط ولم يحصل والمشهور الوجوب لان العدو يندفع بالمقدور عليه فيجب ما لم يجحف فلا يجب
قال رحمه الله ومن مات بعد الاحرام ودخول الحرم برئت ذمته وقيل يجتزي بالاحرام والاول اشهر
اقول للحاج شرطي الاول من حج في عام الوجوب والثاني من حج بعد استقرار الحج عليه بمعنى انه مضى عليه
بعد الوجوب زمان يمكنه فيه ايقاع الحج ولم يفعل فالاول تبرأ ذمته بالموت مطلقا سواء كان قبل الاحرام
او بعده وسواء دخل الحرم او لم يدخل والثاني وهو المراد عند المص وقد اختلف فيه ذهب الشيخ الى الاجزاء
مع الاحرام ودخول الحرم واختاره المص ومه واكتفى ابن ادريس بالاحرام واستدل الجميع الى الاحرام
قال رحمه الله ولو حج المسلم ثم ارتد لم يعد على الاصح اقول قال الشيخ في ط ما لو ارتد اذا حج حجة الاسلام
حال سلامه ثم عاد الى الاسلام لم يجب عليه الحج ولو قلنا ان عليه الحج كان قويا لان اسلامه الاول لم يكن
اسلاما عندنا لانه لو كان اسلاما لما جاز ان يكفر واذا لم يكن اسلاما لم يصح حجه واذا لم يصح فالحجة
باقية في ذمته والمشهور عدم الاعادة لانه فعل فعلا مأمورا به شرعا فيخرج به من العهدة وقول الشيخ لا
يتعقبه الكفر مردود بقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا قال رحمه الله ولو احرم مسلما ثم ارتد

قوله تخلية السرب السرب الطريق ويكون الراء المهملة الطريق

ثم تاب لم يبطل احرامه على الاصح اقول هذه فرع على التي قبلها قال الشيخ في ط واذا احرم ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام
لم يبطل احرامه لانه لا دليل على فساده الا ما استخرجناه في المسئلة المتقدمة في قضاء الحج فان على ذلك
التعليل لم ينعقد احرامه الاول ثم الزمه الشيخ نفسه باسقاط العبادات التي فاتته حال الارتداد
لانا اذا لم نحكم باسلامه الاول نكانه كان كافرا في الاصل والكافر الاصلي لا يلزمه قضاء ما فاته حال الكفر مع
ان نوجب قضاء العبادات زمان ردته قال ولو قلنا به بالتاي بعدم قضاء زمان الردة كان خلاف
المعهود من المذهب قال رحمه الله هل الرجوع الى كفاية من صناعة او مال او حرفة شرط في وجوب
الحج قيل نعم لرواية ابي الربيع وقيل لا عملا بعموم الاية وهو الاولى اقول اشتراط الوجوب الكفاية مذهب
الشيخين وابي الصلاح وابن البراج وعدمه مذهب السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ابي عقيل واختاره ابن ادريس
والمص ومه وابو العباس وقد اشار المص الى حجة كل فريق والرواية التي اشار اليها هي رواية ابي الربيع
الشامي عن ابي عبد الله عليه السلم وقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ولم تتضمن غير
الاستطاعة والرواية ليست صريحة بالرجوع الى الكفاية لو ملك ما لا يستطيع الحج ولم يكن له من المستثنيات
التي استثناها الشارع مثل فرس الركوب ودار السكنى وعبد الخدمة والات الصنائع وكتب العلم و
هو محتاج اليها صرف ذلك المال في هذه المستثنيات لانها مقدمة على الحج وسقط عنه الحج ما لم يستطع بعد ذلك
فروع الشرائط المعتبرة في الحج تنقسم الى اربعة اقسام أ ماهو شرط في الصحة خاصة وهو الاسلام ب
ماهو شرط في الصحة والوجوب معا وهو العقل ج ماهو شرط في المباشرة وهو الاسلام والتمييز د ماهو
شرط في الوجوب خاصة وهو البلوغ والحرية والاستطاعة وامكان المسير قال رحمه الله يقضى الحج من
اقرب الاماكن وقيل يستاجر من بلد الميت وقيل ان اتسع المال فمن بلده والا فمن حيث امكن والاول
اشبه اقول وجوب الاستيجار من بلد الميت مذهب ابن ادريس وهو اختيار الشيخ في يه لانه كان يجب
عليه نفقة الطريق من بلده فلما مات سقط عن بدنه وبقي في ماله بقدر ما كان يجب عليه لو كان حيا من
نفقة الطريق من بلده والوجوب من اقرب الاماكن مع السعة وعدمها مذهب الشيخ في ط وف واختاره
المص ومه وابو العباس في محرره الا ان يكون منذورا من بلد معين فيتعين الاستيجار منه لان الواجب
هو الحج وقطع المسافة ليس مرادا للشارع ولهذا لو سافر المستطيع لا بعزم الحج ثم جدد نية الحج من الميقات اجزأه
ولم يجب عليه الرجوع الى بلده وانشاء القصد منه لان نفقة الطريق ليست بواجبة مع عدم الحاجة اليها
لانه نفقه لو خرج متسكعا او في نفقة غيره اجزأه وذهب الشهيد الى اختيار ابن ادريس ثم قال ولو استوجر
من الميقات اجزأ واثم الوارث ومالك فاضل الاجرة تنبيه الذي تحقق من اعتبارات الاصحاب ان

اقرب الاماكن هو الميقات وقال في عد ويجب الحج من اقرب الاماكن الى الميقات قال عميد الدين و
فخر الدين في شرحيهما هذا مذهب الشيخ في الخلاف وط وهو قول لغيرك وهل يجب الحج عنه من بلده او من
الميقات الاقرب الثاني وهو اختيار الشيخ في ط وف واذا ثبت بقول عميد الدين وفخر الدين ان الحج من اقرب
الاماكن هو مذهب الشيخ في ف وط وثبت بقول مه في يه ان مذهب الشيخ في ط والخلاف الوجوب من
الميقات ثبت ان اقرب الاماكن هو الميقات فان قيل وان كان نعيا ان يع لانه يدل على المغايرة صريحا لان عبارة
عد يجب الحج عنه من اقرب الاماكن الى الميقات ومن المعلوم بالضرورة ان اقرب الاشيا الى الشي مغاير
لذلك الشي فكيف قلتم ان اقرب الاماكن الميقات الجواب اما وجه الاتحاد فقد بيناه من قول
مه في يه وقول ابنه وابن اخته في شرحيهما واما اقتضاء عبارة عد المغايرة فمسلم ولكن المغايرة لا تقتضي
المنافاة بين القولين لان اقرب الاشيا الى الشي هو الملاصق لذلك الشي والمتصل به ولا شك ان الميقات
ملاصق لغيره ومتصل به وذلك الجزء المتصل به من غيره هو اقرب الاماكن اليه ولا يتحقق الاحرام من
الميقات الا بادخال ذلك الجزء المتصل به من غيره قلنا امتنع انفكاك احدهما من الاخر جاز اطلاق اسم
موضع الاحرام على الكل واحد منهما فمن قال من اقرب الاماكن اراد به الجزء المتصل بالميقات من غيره
اذ هو اقرب الاماكن الى الميقات والعقد انما يكون قبل الاحرام فلا بد ان يقع في جزء من غير الميقات ولما
كان موضع انشاء الاحرام اذ لا ينفك عن جزء من غير الميقات ومن قال من الميقات اراد به موضع انشا
الاحرام ولا شك ان فيه جزءا من الميقات متصلا بجزء من غيره فجاز اطلاق اسم الجزء على الكل فقد ظهرت المغايرة
من غير منافاة بين القولين ومن اول اقرب الاماكن بغير ما قلناه يكون قد غلط فخر الدين وعميد الدين
في قولهما انه مذهب خ في ف وط وغلط مه في يه انما اختاره من الوجوب الميقات هو مذهب
خ في ف وط وغلط هؤلاء كان ممكنا فهو لخرق العادة ان تغلط جماعة من المتقدمين في مثل واحدة
غلطا لا يقبل التأويل وان جرت العادة في غلط احدهم نادرا وقد نبه بعضهم على ذلك كما جرت عادتهم
في مصنفاتهم وانما اشبعنا البحث في هذه المسئلة لانها من مهمات علم الفقه وهي مما تعم بها البلوى وربما
حصل الاشتباه بسبب اختلاف عبارات الاصحاب فيها فاردنا ان نزيل ذلك الاشتباه بما بيناه والله
الموفق للصواب قال رحمه الله ولو نذر الحج او افسد وهو معضوب قيل يجب ان يستنيب اقول
القول اشارة الى قول الشيخ في ط قال فيه فان برئ فيما بعد تولاها بنفسه وانما كان حسنا لان محل
الاستنابة مع العلم بانه يجب القضاء وفعل المنذور مع العلم بانه يجب الوفاء وهو عاجز عن الحج بنفسه
يكون التزاما بالاستيجار للحج من ماله ويحتمل العدم لمساواته ذلك لحج الاسلام وقد سبق البحث فيها

قال رحمه الله اذا نذر الحج فان نوى حجة الاسلام تداخل وان نوى غيرها لم تتداخلا وان اطلق قيل
ان نوى بالنذر اجزاء عن حجة الاسلام وان نوى حجة الاسلام لم تجز عن النذر وقيل لا يجزي احدهما
عن الاخر وهو الاشبه اقول الناذر اذا نذر في نذره حجة الاسلام تداخلتا وكفاه حجة واحدة
وان نذر غيرها لم تتداخلا اجماعا وان اطلق ففيه الخلاف ذهب خ في يه الى الاكتفاء بالحج الواحد عن
النذر وحجة الاسلام اذا حج بنية النذر ومستنده رواية رفاعة عن ابي عبد الله عليه السلم وذهب
في الجمل وف الى عدم التداخل واختاره ابن ادريس والمحقق ومه لانهما فرضان متغايران فلا يجزي احدهما عن
الاخر تحقيق النذر اما يتعلق بزمان معين او مطلق وعلى التقديرين اما ان يقع بعد الاستطاعة
او قبلها فالاقسام اربعة وعلى التقادير اما ان يقع بعد الاستطاعة اما ان يقصد حجة الاسلام او
غيرها او يخلو عن القصد فالاقسام ثلث القسم الاول من الاقسام الاربعة ان يتعين الزمان ويقع
بعد الاستطاعة وفيه الاقسام الثلثة آ ان يقصد حجة الاسلام فيتداخلان وهذا يكون من نذر
الواجب فان قلنا بانعقاده واتى به في تلك السنة المعينة وجب عليه كفارة خلف النذر ب ان
يقصد غير حجة الاسلام وكان التقييد باول عام فان قصد مع بقاء الاستطاعة لم ينعقد نذره
لان ذلك الزمان تعين لحجة الاسلام فلا يجوز ايقاع غيرها فيه وان قصد مع فقد الاستطاعة
كان مراعى بزوالها وعدمه فان زالت انعقد ووجب الحج بالنذر وان استمرت الاستطاعة بطل
ووجبت حجة الاسلام وان كان التقييد بغير العام الاول انعقد نذره فان اخل بحجة الاسلام
الى عام النذر ثم حج في عام النذر حجة الاسلام وكفر عن النذر وقضاه لانه كالمخل بهما بالاخلال
بحجة الاسلام الى عامه مع سبق وجوبها عليه وعلمه بعدم جواز تقديم النذر على حجة الاسلام و
لو حج في ذلك العام بنية النذر لم يقع عن احدهما اما عن النذر فلعدم صلاحية الزمان له لانه
زمان يجب فيه ايقاع حجة الاسلام واما عن حجة الاسلام فلعدم القصد لها والاعمال بالنيات و
بنى حجة الاسلام وذهب الشيخ عن حجة الاسلام الى وقوع حجة النذر وهل يجب الكفارة
والحال هذه يحتمل ذلك لانه مع عدم انعقادها يكون كالمخل بالنذر لعدم الفائدة بما اتى به من
الافعال ويحتمل العدم لاصالة براءة الذمة وترتب الكفارة على الاخلال عمدا وهذا لم يخل به لاتيانه
بجميع افعاله على التمام والكمال وانما لم يحكم بالصحة لعدم صلاحية الزمان له فلا يجب بالنذر عليه
اكثر من الاعادة لان الكفارة انما تجب مع الاخلال من راس وهذا لم يخل به ج ان يخلو القصد
عن حجة الاسلام وعن غيرها وهنا يحتمل بطلان نذره مع التقييد باول عام لانه لا يخرج عن الاقسام

الثلثة المذكورة وهو اما ان تصرف الى حجة الاسلام فيصح على القول بانعقاد نذر الواجب او الى
غير حجة الاسلام مع قصد دوام الاستطاعة فيبطل او الى غير حجة الاسلام مع زوالها الاستطاعة
فينعقد مراعى وصرفه الى ما يصح دون ما لا يصح ترجيح من غير مرجح ويحتمل انعقاده مراعى لاصالة الصحة
في افعال المسلم لانه عقد صدر عن مكلف بالغ عاقل متقربا فيه الى الله تعالى فيكون صحيحا وانما خصصناه
بغير حجة الاسلام مع صلاحيتها لتعلق النذر بها لان النذر لا بد له من متعلق وهو اما حجة الاسلام
او غيرها وتعلقه بحجة الاسلام يكون تاكيدا وتعلقه بغيرها يكون تاسيسا والتاسيس اولى من التاكيد
ولما كان غير حجة الاسلام لا يصح تعلقه بها الا مع فقد الاستطاعة كان مراعى فان زالت الاستطاعة
انعقد النذر ووجب الوفاء والا بطل من راس ٢ ان يتعين الزمان ويقع قبل الاستطاعة واقسامه
ثلثة ايضا آ ان يقصد حجة الاسلام وهذا لا يكون من باب نذر الواجب لانها لم تجب عليه قبل الاستطاعة
وهي لم تحصل ويتوقف انعقاد النذر على الاستطاعة في ذلك الزمان المعين ولا يجب عليه تحصيلها فان حصلت
انعقد النذر ووجب الوفاء به فان اخل بالحج في ذلك العام وجب عليه كفارة خلف النذر وبقيت حجة
الاسلام في غير ذلك العام ولا يجب قضاء النذر للتداخل ب ان يقصد غير حجة الاسلام وهنا ينعقد
نذره اجماعا ولا تشترط الاستطاعة الشرعية ما لم يشترطها على ما اختاره نجيب الدين يحيى بن سعيد
وابو العباس في المحرر وهو ظاهر الشهيد في دروسه بل تشترط الاستطاعة العقلية فلو قدر على الحج
ماشيا او في نفقة غيره وجب عليه فان استطاع بعد عقد النذر فان كانت الاستطاعة بعد عقد
النذر فان كانت الاستطاعة في العام المعين بالنذر صرف الاستطاعة الى النذر فان بقيت بعده وجبت
حجة الاسلام والا سقطت ولو اخل بالحج في عام النذر واستمرت الاستطاعة وجبت حجة الاسلام وقضى
بعدها حجة النذر ويكفر وان كانت الاستطاعة في عام قبل العام المعين كان تقييد النذر في عام متاخر غير عام
العقد ثم استطيع فيه تحتمت الاتيان بحجة الاسلام في ذلك العام وبالمنذورة بعده فان اخر حجة الاسلام
اختيارا وجب تقديمها على النذر لوجوبها فورا ثم تقضي النذر ويكفر لانه كالمخل به عامدا ج ان يخلو القصد
عنهما وهنا الاخلال في انعقاد نذره وانما الخلاف في التداخل وعدمه وقد سبق البحث في هذه المسئلة
وعلى المختار عدم التداخل اذا حصلت شرايط حجة الاسلام قدمت المنذورة لاستحقاق الزمان لها ثم
ياتي بعدها بحجة الاسلام مع استمرار الاستطاعة والا سقطت ٣ ان لا يتعين الزمان ويقع بعد الاستطاعة
واقسامه ثلث ايضا آ ان يقصد حجة الاسلام فيتداخلان فان مات بعد التمكن ولم يحج اخرجت حجة
وكفارة خلف النذر من اصل ماله ولا تجب الكفارة قبل الموت لعدم تحقق الفوات قبله ب ان يقصد

غير حجة الاسلام ولا خلاف في انعقادها ولا في عدم التداخل ولكن يجب تقديم حجة الاسلام فلو
قدم المنذورة وقعت باطلة على المختار ولا تتضيق المنذورة الا مع غلبة الظن بالموت فان مات
قبل ادائهما اخرجتا من صلب المال وقيل المنذورة من الثلث ج ان يخلو القصد عنهما ولا خلاف في
الانعقاد وانما الخلاف في التداخل وقد سبق ٤ ان لا يتعين الزمان ويقع قبل الاستطاعة والاقسام
ثلثة وقد تقدم آ ان يقصد حجة الاسلام وحكمها ما تقدم في تعين الزمان الا عدم تحقق الكفارة في
حال الحياة مع المخالفة بعد وفاته ب ان يقصد حجة الاسلام وحكمها ما تقدم ايضا في المعين الا انها
لا يجوز تقديمها على حجة الاسلام مع حصول الاستطاعة سواء حصلت في عام عقد النذر او تاخرت عنه
باعوام ج ان يخلو القصد عنهما والخلاف في التداخل مع حصول الشرايط كما تقدم ولو حصلت الشرايط
وجب تقديم حجة الاسلام فلو اخل بهما في عام الاستطاعة مع القدرة ثم مات ولم يات باحدهما
وجب قضاؤهما والكفارة من اصل ماله وان فقدت الاستطاعة بعد التمكن من الاتيان بالحج وتقدم
حجة الاسلام مع قصور التركة عنهما لحجهما في اصل الشرع ووجوب النذر بالنذر وتقدم حجة النذر
على الكفارة مع القصور قال رحمه الله وان ركب بعضا قيل يقضي ويمشي مواضع ركوبه وقيل بل يقضي
ماشيا لاخلاله بالصفة المشترطة وهو اشبه اقول نذر المشي ينعقد على القول بانه افضل من الركوب
وقد قيل بافضليته مطلقا لانه اشق والاجر على قدر المشقة وقيل بافضلية الركوب مطلقا لاشتماله
على صرف المال في الحج وقد روي ان الدرهم فيه بالف درهم في غيره وقيل بالتفصيل وهو افضلية المشي
مع عدم الضعف عن القيام بالفرايض ومعه يكون الركوب افضل وهذا هو المشهور فعلى الاول ينعقد
نذر المشي ولا ينعقد نذر الركوب وعلى الثاني ينعكس الحكم وعلى التفصيل ينعقد نذر المشي لمن لا يضعفه
عن القيام بالفرايض ونذر الركوب لمن يضعفه المشي اذا عرفت هذا فنقول اذا ركب ناذر المشي
مختارا فان كان معينا بسنة كفر لخلف النذر ولا قضاء عليه وهو ظاهر عد والتح والارشاد واختاره
ابو العباس في محرره ومقتصره لعدم تناول النذر لغير سنة الارتفاع وفي مخ اوجب القضاء و
الكفارة واختاره الشهيد اما وجوب القضاء لانه اخل بالصفة المنذورة فوجب عليه القضاء ليحصل
تلك الصفة واما وجوب الكفارة فلاخلاله بايقاع تلك الصفة الواجبة عليه بالوقت المعين
بالنذر وان كان النذر مطلقا وجب القضاء والكفارة فان ركب لبعض الطريق ومشى بعضه
قال الشيخان وابن البراج يقضي ويمشي ما ركب ويركب ما مشى ليحصل منهما حجة ملفقة ماشيا وقال
اكثر الاصحاب يقضي ماشيا لاخلاله بالصفة المشترطة في نذره فرع يجب المشي من بلده على ما اختاره

الشهيد ويسقطعنه بعطواف النساء قال رحمه الله ولو عجز قيل يركب ويسوق بدنه وقيل يركب
ولا يسوق وقيل ان كان مطلقا توقع المكنة من الصفة وان كان معينا او وقت سقط فرضه للعجز والمروى
الاول ما لسياق ندبا اقول ههنا ثلثه اقوال ا يركب ويسوق بدنه كفارة لركوبه وهو قول الشيخ رحمه
الله في روايتي الحلبي ب يركب ولا يسوق وجوبا بل استحبابا وهو قول المفيد لان العجز يقتضي سقوط الذنب
فلا يناسب العقوبة بوجوب الكفارة ج التفصيل وهو مذهب ابن البراج ووجهه ظاهر وقد ذكره
في النيابة قال رحمه الله ولا تصح نيابة من وجب عليه الحج واستقر الا مع العجز وهو مشيا اقول
قوله ولو مشيا متعلق بمضمر محذوف وهو لا مع القدرة ولو كان مشيا لان من استقر عليه الحج اعتبر عن
الراحلة وقدر على المشي وجب عليه الحج ماشيا فلا يجوز ان ينوب عن غيره لمخاطبته بالحج ماشيا ولا يجوز تعلقه
بالعجز لمنافاته للاصل قال رحمه الله ولو تطوع قيل عن حجة الاسلام وهو تحكم اقول قال الشيخ في
ط من وجب عليه حجة الاسلام لا يجوز له ان يحج عن غيره ولا ان يتطوع فان حج تطوعا وقعت عن حجة
الاسلام وبه قال الشافعي وقال ابن ادريس هذا كلام غير واضح لان الحج يجب على الفور فلا يجوز التطوع قبل
الاتيان به واذا لم يجز يكون منهيا عنه فلا يكون صحيحا فلا يجزي عن حجة الاسلام لانها غير منويه وقال الا
الاعمال بالنيات ونسب المص قول الشيخ الى التحكم وهو القول بغير دليل قال رحمه الله ومن الفقها
من اجتزأ بالاحرام والاول اظهر اقول تقدم البحث في هذه قال رحمه الله واذا شرط عليه الحج على طريق
معين لم يجز العدول ان تعلق بذلك غرض وقيل يجوز مطلقا اقول اذا شرط عليه الحج على طريق فحج بغيرها
لا يخلو اما ان يتعلق بالطريق غرض او لا فهيهنا قسمان ا ان لا يتعلق به غرض فالحج يجزي لان المقصود وهو
الحج قد حصل ولا يرجع عليه بالتفاوت لاطلاق رواية حريز الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته
عن رجل اعطي رجلا حجة يحج عنه من الكوفة فحج عنه من البصرة قال لا باس اذا قضى جميع المناسك فقد تم حجه وقيل يرجع
عليه بالتفاوت اذا كان ما سلكه اسهل لجريان العادة بنقصان اجرة الاسهل عن الاصعب وان كان ما عدل
اليه اشق لم يستحق اجرة يقابل تلك المشقه وهو اختيار مه في كره ب ان يتعلق بالطريق غرض فعند الشيخ
يجزي ولا يرجع عليه بالتفاوت لاطلاق الرواية وقيل عليه رد التفاوت وهو اختيار مه في عد والتح والشهيد
ونقل ابو العباس عن مه بطلان المسمى والرجوع الى اجرة المثل واختار ابو العباس اقل الامرين من المسمى و
اجرة المثل وهو يشعر ببطلان العقد فرع لو احصر او صد في طريق خالف بسلوكه لم يستحق اجرة سواء كان
هناك غرض او لا قال رحمه الله لو استاجره لحجة لم يجز ان يوجر نفسه لاخرى حتى ياتي بالاولى و
يمكن ان يقال بالجواز ان كان لسنة غير الاولى اقول عدم الجواز حتى ياتي بالاولى مذهب خ والمشهور

التفصيل

التقيل
البجيل

التفصيل وهو ان تعلقت الاجارة لسنة معينة لم يكن له ان يوجر نفسه لاخرى تلك السنة بعينها وان اطلق
الاول فان استاجره الثاني للسنة الاولى لم يجز لان الاطلاق يقتضي التعجيل وان استاجره للثانية
جاز وان استاجره مطلقا فالمشهور الجواز ايضا ومنع ابو العباس رحمه الله في المحرر من المطلقين وهو قريب
لان الاطلاق يقتضي التعجيل في الثانية فتصير كالمعينة كالاولى فيبطل ولو قيل بالصحة مع علم الثاني بالاولى
وبالعدم مع العدم كان وجها لان مع العلم بالاولى يتوجه القصد الى الثانية لعلمه بعدم جواز تعجيله
في الاولى ومع الجهل فالقصد يتوجه الى الاولى لعلمه بان الاطلاق يقتضي التعجيل ولم يعلم بسبق غيره فلا
يتوجه الى العام الثاني وعلى القول المشهور وهو جواز المطلقين يمكن جواز العقد للثاني مع عدم العلم
بالاولى ولو استاجره الاول للسنة الثانية جاز للثاني ان يستاجره للاولى اذ لا مانع من الاجارة الثانية
الا تعيين الزمان للاولى وهو غير متعين هنا تنبيه يشترط في صحة الاجارة المتاخرة في الايقاع عدم
حصول التمكن من الحج في السنة الاولى لان وجوب الاستنابة على الفور والتاخير حرام فان استاجر للسنة
الثانية مع وجود متمكن من الحج في السنة الاولى كان فعلا منهيا عنه لتضمنه التاخير المحرم فلا يقع صحيحا ولو وقع
التاخير في السنة بعد الاستيجار قال المصنف يحتمل فسخ العقد وهو ابلغ من الاول ويحتمل عدم الفسخ
لوقوعه صحيحا والاصل البقاء قال رحمه الله ولو ضمن الحج في المستقبل لم يلزم اجابته على الاشبه
اقول هنا ثلثه اقوال ا وجوب الاجابة مطلقا مع ضمان الحج في المستقبل قاله الشيخان ب عدم الاجابة
مطلقا قاله المص ج التفصيل وهو ان تعلقت الاجارة بعام وحصل الصد فيه انفسخت الاجارة لانها
تعلقت بزمان معين ولم يحصل الفعل فيه وغير لم يتبينا وان العقد وان كانت الاجارة مطلقة لم تنفسخ
وهو مذهب مه والتحقيق انه ان كان الصد في المطلقة بعد الاحرام لم من الاجرة نسبة ما فعل ولا يجب عليه
ثانيا الا مع ايقاع اتفاقهما عليه فلو اختار احدهما البقاء على حكم الاجارة والاخر الفسخ قدم اختيار
الفاسخ على ما اختار الشهيد وابو العباس في المحرر وكذلك ان كان الصد قبل الاحرام ثبت لكل منهما الخيار في
الفسخ وعدمه على اختيارهما وذهب مه في لف في وجوب الحج ثانيا على الاجير بخلاف الصد بعد الاحرام و
الفرق تعيين المطلقة بالشروع فيها فتصير كالمعينة وقبل الاحرام لا تتعين بل هي باقية على الاطلاق اما حكم
الاجرة مع الصد قبل الاحرام فنقول ان كانت الاجارة وقعت على افعال الحج فلا يستحق شيئا لعدم اتيانه بشيء
من الافعال التي تقابل مال الاجارة وان وقعت على الحج من بلد معين استحق من الاجرة مقابل قطع المسافة
الى موضع الصد لان مال الاجارة مقابل مجموع امرين قطع المسافة وافعال الحج فاذا صد بعد فعل شيء مما وقع عليه
العقد استحق من الاجرة نسبة هنا مع الفسخ لا مع عدمه وان كان الصد في المعينة انفسخ العقد مطلقا

سواء حصل بعد الاحرام او قبله ولو اتفقا على بقاء حكم الاجارة لم يلزمهما الا مع تجديد العقد والحكم في الاجرة
كما تقدم اولا فرعان ا اذا حج النايب في غير السنة المعينة لم يستحق شيئا لانفساخ العقد بمضي السنة المعينة
ويكون ما اوقعه متبرعا منه ب لو اخر الاجير الحج في المطلقة لغير عذر تخير المستاجر ولعذر تخير له وهو
اختيار الشهيد وابو العباس في المحرر قال رحمه الله ولو حمل حامل طاف به امكن ان يحتسب
لكل منهما طوافا اقول اذا حمل انسان انسانا ناويا طوافه فقد وقع الاتفاق على صحة طواف المحمول
مع النية منه ان كان بالغا ونية الحامل من المحمول ان كان صبيا ما طلق الاكثر جواز طواف الحامل عن
نفسه ايضا وقال ابن الجنيد ونعم ما قال ان كان الحمل باجرة لا يجوز ان يطوف عن نفسه لاستحقاق قطع المسافة
عليه بعقد الاجارة فلا يجوز له صرفه الى نفسه كما لو استاجره للحج واختاره فخر الدين وابو العباس في المحرر
وهو المعتمد واستدل المجوزون مطلقا بعموم رواية حفص البختري عن الصادق عليه السلم في المراة تطوف
بالصبي وتسعى به هل يجزي ذلك عنها قال نعم وعموم رواية الهيثم عن عروة عن الصادق عليه السلم ايضا
المال على الاجرة قال رحمه الله وكلما يلزم النايب من كفارة فمن ماله ولو افسد حجه من قابل وهل
تعاد الاجرة عليه فيه تردد على القولين اقول اذا افسد الاجير حجة النيابة قال الشيخ انعتقت عن المستاجر
وصار محرما عليه فعليه قضاؤها عن نفسه والحج باق للمستاجر يلزمه الحج عنه فيما اذا كان الحج في ذمته
ولم يمكن له فسخ هذه الاجارة وان كانت معينة انفسخت الاجارة وكان للمستاجر ان يستاجر ان يتولى
عنها وجب عليه حجتين بعد اتمام الفاسدة في صورة الاطلاق واتمام الفاسدة والقضاء واسترجاع
الاجرة في صورة التعيين لانه استاجره ان يحج عنه صحيحا ثم عليه وهذه فاسدة فيجب ان لا تجزيه وبه قال
ابن ادريس والمص سمى فسخ الاجارة واسترجاع الاجرة على القولين وهو ان كانت الفاسدة حجة
الاسلام والثانية عقوبة برئت ذمة المستاجر باكمالها والقضاء في القابل عقوبة على الاجير ولا ينفسخ
الاجارة وان قلنا الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام لزمه اتمام الفاسدة والقضاء من قابل عقوبة لا عن
الفاسدة اليه بسبب افساده فلا يجزي عن المستاجر وتستعاد الاجرة ان تعلقت بزمان معين والا وجب على الاجير
الحج عن المستاجر بعد القضاء من قابل ويحتمل الاكتفاء بحجة القضاء لانها قضاء من الفاسدة وكما يجزي الحاج لنفسه فكذا
يجزي عن النايب وقواه الشهيد رحمه الله قال رحمه الله ويستحق الاجير الاجرة بالعقد ولو خالف ما شرط عليه
فكان له اجرة المثل والوجه الاجرة اقول البحث ههنا في موضعين الاول استحقاق الاجير الاجرة
بالعقد ولا ريب في ذلك لكن لا يجب التسليم اليه الا بالعمل فلم الشهيد ولو توقف الحج على الاجرة استقرب
الشهيد جواز الفسخ للاجير مال ولا يجوز لوصي الميت التسليم قبل العمل الا مع الاذن صريحا او بشاهد الحال

والظاهران شاهد الحال حرمان عادة بلد الميت الاجرة قبل الفعل ب في مخالفة شرط المستاجر
فنقول يجب على الاجير ان ياتي بالنوع المشترط عليه وجوز الشيخ رحمه الله العدول من القران والافراد
الى التمتع لانه افضل والى القران لمن استوجر مفردا لاشتماله على الافراد وزيادة والباقون على المنع لانه
استوجر للحج معين ولا تيان لغيره والتحقيق ان نقول ان كان الفرض هو القران او الافراد لم يجز
العدول لانه استوجر لابراء ذمة المستاجر مما وجب عليه شرعا وهو القران او الافراد ولو عدل
لم يجز عن الفرض ولا يستحق اجرة عما عمله لان الاجرة مقابل ابراء الذمة ولم يحصل وان كان الحج مندوبا
او واجبا مخيرا كالنذر المطلق ومتساوي الاقامة بمكة وغيرها وعلم من المستاجر قصد الافضل جاز العدول
اليه واستحق الاجرة وان لم يعلم منه ذلك وعدل اليه استحق الاجرة على قول الشيخ والمعتمد ان علم منه التخيير
استحق الاجرة باي الانواع اتى وان لم يعلم ثم عدل عن النوع الذي استوجر عليه وقع عن المستاجر وبرئت
ذمته بما فعله على الاجير لان الفعل الواجب عليه وجب ان يخرج به من العهدة ولم يسقط فرض الاجير
الذي وجب عليه بعقد الاجارة لعدم امتثال الامر به وهل يستحق الاجرة عن فعل يحتمل ذلك لانه
عمل عملا محترما لم يقصد به التبرع فيستحق اجرة مثل العمل ويحتمل العدم لانه متبرع بفعل لم يشترط عليه المستاجر
فلا يستحق عليه اجرة وهو المعتمد فرع لو اختلف الاجير والمستاجر في قصد الافضل والتخيير كان القول
قول المستاجر لانه ابصر بنيته قال رحمه الله اذا عقد الاحرام عن المستاجر ثم نقل النية الى
نفسه لم يصح فاذا اكمل الحجة وقعت عن المستاجر عنه ويستحق الاجرة ويظهر لي انه لا يجزي عن احدهما
اقول ووقوعها عن المستاجر مذهب خ في ط واختاره مه في التح لان النقل غير صحيح وظاهر المص عدم
الاجزاء عن احدهما واختاره مه في عد وهو المعتمد اما عدم الاجزاء عن المستاجر لان الاجير لم يوقع الافعال
عنه واما عدم اجزائها عن الاجير لان النقل غير صحيح تنبيه يجب ان يكون افعال الحج معلومة عند
المتعاقدين لان العقد المجهول فان علما بها عند العقد فلا بحث وان جهلاها او احدهما فلا بد من الاعلام
واذا وقعت الاجارة للحج والعمرة معا لا بد من تعيين النوع من التمتع والقران او الافراد لاختلاف
الاعواض في ذلك واذا وقعت على الحج خاصة لم يجب التعيين ويتخير بين القران والافراد وان وقعت
على العمرة فهي مفردة قال رحمه الله ولو قصر حتى لا يرغب فيها اجير صرف في وجوه البر وقيل يصير
ميراثا اقول اذا اوصى لحج باب الحج تطوعا وقصر الثلث حتى لا يرغب فيه اجير قال الشيخ يصرف في وجوه
البر لانه خرج عن ملك الميراث بالوصية واذا تعذر صرفه في نوع من انواع الطاعات صرفت في غيره
من انواعها لاشتراكها في مطلق الطاعة وقيل يرجع ميراثا لان الوصية قد تعذر العمل بها فتبقى الباقي على ملك

البلاد

الورثة واختاره مة في عد وفخر الدين والشهيد قال رحمه الله ومنهم من سوى بين المنذورة وحجة الاسلام في الاخراج من الاصل والقسمة مع قصور التركة وهو ابنه وفي الرواية اذا نذر الحج رجل ومات وعليه حجة الاسلام اخرجت حجة الاسلام من الاصل والمنذورة من الثلث والوجه التسوية لانهما دين اقول العمل بمضمون الرواية مذهب الشيخ رحمه الله واحمد بن الجنيد ومحمد بن بابويه وهي رواية ضريس بن اعين قال سألت اباجعفر عليه السلم عن رجل عليه حجة الاسلام وتذر في شكر ليحجن رجلا فمات الرجل الذي نذر قبل ان يحج حجة الاسلام وقبل ان يفي لله بنذره فقال ان ترك مالا يحج عنه حجة الاسلام من جميع ماله ويخرج عنه من ثلثه ما يحج به عن المنذورة فان لم يكن ترك مالا الا بقدر ان يحج عنه حج عنه حجة الاسلام فيما ترك وحج عنه وليه النذر فانما هو عليه دين والتسوية بينهما في وجوب الاخراج من الاصل والقسمة مع القصور مذهب ابن ادريس واختاره المص ومة والشهيد لانهما واجبان فيجب اخراجهما من اصل المال كالدين وهو المعتمد واعلم ان مرادهم في القسمة مع القصور اذا كان يمكن اخراج الحجتين ولو من الميقات فاما اذا لم تنهض التركة بهما قدمت حجة الاسلام اتفاقا

في افعال الحج

قال رحمه الله وهذا فرض من كان بينه وبين مكة اثنا عشر ميلا فما زاد من كل جانب وقيل ثمانية واربعون ميلا اقول التحديد باثني عشر ميلا مذهب الشيخ في الجمل وبه قال ابن ادريس واختاره المص هنا ومة في عد والارشاد والتحديد بثمانية واربعين ميلا مذهب الشيخ في ط وبه قال ابن ادريس واختاره المص في المختصر ومة في مخ وفي التحرير وجزم به الشهيد وحكي مذهب خ في ط قال ولا نعلم مستندا وقال المص في مخ كانه نظر الى توزيع الثمانية واربعين ميلا من اربع جوانب فكان قسط كل جانب ما ذكره في ط وليس بجيد قال رحمه الله وتوقعه في اشهر الحج وهو شوال وذو القعدة وذو الحجة وقيل وعشر من ذي الحجة وقيل وتسع من ذي الحجة وقيل الى طلوع الفجر من يوم النحر وضابط وقت الانشاء ما لم يعلم انه يدرك المناسك اقول حكى المص في تحديد اشهر الحج اربعة اقوال فالاول قول الشيخ في به واختاره احمد بن الجنيد والمص والثاني قول السيد وابي عقيل والثالث قول الشيخ في الجمل وبه قال ابن البراج والرابع قوله في خف وط وما النزاع هنا لفظي لا معنى له لانه لا خلاف في جواز ايقاع الموقفين فيما حدهما من الزمان اختيارا او اضطرارا ووجوب ايقاع الاحرام في وقت يعلم ادراك ذلك فيه وما زاد على ذلك من الطوافين والسعي والذبح فانه يجزي في بقيه ذي الحجة عند الجميع فالنزاع لفظي قال رحمه الله ولو احرم بالحج المتمتع من غير مكة لم يجزه ولو دخل مكة باحرامه على الاشبه ووجب استئنافه منها ولو تعذر ذلك قيل يجزيه والوجه انه يستأنفه

حيث

حيث امكن ولو بعرفة ان لم يتعمد ذلك وهل يسقط الدم والحال هذه فيه تردد اقول الاحرام من غير مكة لا يخ اما ان يكون عامدا وجاهلا او ناسيا فان كان ذلك عامدا لم يجزه ووجب عليه العود من مكة لانشاء الاحرام فان تعذر بطل حجة واطلق الشيخ في ط وتبعه في الاجزاء مع تعذر الرجوع وعدم لزوم الدم مع الوجه البطلان مع التعمد وعدم امكان الرجوع لانه احرم من غير الميقات عامدا فيكون باطلا وان كان جاهلا او ناسيا وجب العود مع المكنة ومع العدم يستأنف الاحرام واما سقوط الدم فيه تردد واستشكل المص في مخ ولا ارى لهذا التردد وجها قويا على مذهب الخاصة لان هذا الدم اما دم التمتع او دم شاة والمختار عندهم انه دم التمتع وانما يتوجه التردد فيه على القول بانه جبران وهذا القول ضعيف جدا للاجماع على جواز الاكل والجبران لا يجوز الاكل منه اجماعا ايضا وقطع في خف وط انه نسك لا جبران والقول بانه جبران مذهب الشافعي فعنده ان الاحرام من غير الميقات وهو مردود لان ميقات حج التمتع مكة وقال الشيخ في ط ولو احرم المتمتع من مكة وخرج منها الى الميقات ومنه الى عرفات صح واعتد بالاحرام من الميقات ولا يلزم دم غير دم التمتع وهو يشعر بانه جبران وقال الشافعي ان احرم بها من خارج مكة وعاد اليها فلا شيء وان لم يعد اليها ومضى على وجهه الى عرفات فان كان انشاء الاحرام من الحل فعليه دم قولا واحدا وان شاء من الحرم ففي وجوب الدم عليه قولان احدهما لا يجب لان الحكم اذا تعلق بالحرم ولم يختص ببقعة منه كان الجميع فيه سواء كذبح الهدي والثاني يجب عليه الدم لان ميقاته البلد الذي هو مقيم فيها واذا ترك ميقاته وجب عليه الدم وان كان ذلك كله من حاضري المسجد فعلى قول الشافعي هذا يتوجه تردد المص وهو ضعيف كما تراه اذ مبناه على قاعدة وهو ان الهدي جبران للاحرام من غير الميقات وعلى القول بان المراد به غير دم التمتع انما يتوجه على دم ضعيف متروك وهو قوله في ط في باب المواقيت من اخر الاحرام من الميقات عامدا وجب الرجوع اليه فان لم يتمكن فلا حج له وقد قيل انه يجبره بدم وقد تم حجه وهذا القول ضعيف متروك لا يوجب التردد فقد تبين ضعف هذا التردد على كل تقدير قال رحمه الله ولو عدل هؤلاء الى التمتع اضطرارا جاز وهل يجوز اختيارا قيل نعم وقيل لا وهو اكثر ولو قيل بالجواز لم يلزمهم هدي اقول جوازه لعدول اختيارا مذهب الشيخ في ط لانها افضل ولان اتى بصورة الافراد وزيادة غير منافية والمنع مذهبه في نهاية وهو مذهب بن بابويه وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن ادريس واختاره مة وهو المعتمد لقوله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام دل بمفهومه على ان كل من كان اهله حاضري المسجد الحرام لم يكن له ذلك والجواب عن حجة الاولين المنع عن كونه اتى بصورة الافراد لانه اخل بالاحرام من ميقاته واوقع مكانه العمرة ليس مامورا بها فوجب ان لا يجزيه ولانا قلنا فعلا لا شتماله على ثلث طوافات والافراد اربع طوافات ولا فرق عند الشيخ بين جواز العدول ابتداء وفسخا وعلى القول بالجواز هل يجب الهدي اولا قال الشيخ في ط وخف

عليه

بعدم الوجوب وهو قول المص هنا لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام دل بمفهومه ان الهدي لا يلزم من لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وفيه نظر لعموم قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي تنبيه اذا عدل المتمتع الى حج الافراد لخوف ضيق الوقت وقصوره عن التحلل من العمرة وانشاء الاحرام بالحج او خوف حصول الحيض قبل اربعة اشواط من طواف العمرة او عدل القارن والمفرد الى التمتع لخوف فوات الحج عن العمرة بعد الحج لفوات الرفقة او خوف طريان الحيض عند ارادتها او الخوف من عدو ومنع الاحرام بها لا يخلو اما ان يكون العدول في الاثناء والابتداء فان كان في الاثناء وجب فيه العدول بان يقول اعدل من عمرة التمتع الى حج الافراد حج الاسلام لوجوبه قربة الى الله ثم يخرج الى عرفات وفي العكس يقول اعدل من حج الافراد الى عمرة التمتع عمرة الاسلام لوجوبه قربة الى الله وان كان العدول ابتداء قبل التلبس بالعدول عنها لا يفتقر الى ذكر العدول بالنية بل ينشئ الاحرام بالنسك المعدول اليه من غير ذكر العدول والعدول واجب عند العذر المسوغ له لان لا يتم الواجب الا به وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب قال رحمه الله لكن يجددان التلبية عند كل طواف لئلا يحلا على قول وقيل انما يحل المفرد دون السائق والحق انه لا يحل الا بالنية اقول القارن والمفرد اذا دخلا مكة جاز لهما التطوع بالطواف قطعا وهل يجب عليهما تجديد التلبية عقيب صلوة الطواف بالوجوب او الاستحباب وسلار لحصول التحلل بالطواف مع وجوب الوقوف عليهما ووجوب تاخير التحليل الى الحلق والتلبيه موجب لعقد الاحرام فتسد الخلل الحاصل للاحرام من الاحلال بالطواف فلو لم يلب بطل حجه وصارت عمرة وفي رواية يونس بن يعقوب وجوب التلبية على المفرد دون القارن وقال ابن ادريس لا يحل الا بالنية ولا تجب الا بالتلبية واختاره المص ومة والعباس في تحريره وقالوا باستحباب التلبية وهو المعتمد لان الاعمال بالنيات وهو لم ينو التحلل فهو باق على احرامه تنبيه هل يجوز للقارن والمفرد تقديم طوافهما وسعيهما على المضي الى عرفات والوقوف بها اختيارا منع ابن ادريس لوجوب ترتيب المناسك والمشهور الجواز على كراهية قال رحمه الله ويجوز للمفرد اذا دخل الى مكة ان يعدل الى التمتع ولا يجوز ذلك للقارن اقول انما يجوز العدول اذا كانت الحجة ندبا او نذرا مطلقا او متساوي المنزلين لا مطلقا ولا يلبي عقيب طوافه وسعيه ولو لبى اثم ولا يبطل متعته قال رحمه الله ولو اقام من فرضه التمتع سنة او سنتين لم ينتقل فرضه وكان عليه الخروج الى الميقات اذا اراد حجة الاسلام المتمول ولو دخل في الثالثة مقيما ثم خرج انتقل فرضه الى القران او الافراد اقول مذهب المص هنا وهو اشتراط مضي سنتين وهو مذهب الشيخ في كتابي الاخبار واختاره المص في مخ وحد في النهاية وط لا ينتقل فرضه الا بمضي ثلث سنين وبه قال ابن ادريس وهو ظاهر الشهيد والمعتمد الاول وعليه دلت الروايات الصحاح تنبيه هذا البحث فيمن لم يجب عليه الحج متمتعا فانه لم ينتقل فرضه عن التمتع لاستقراره

عليه

عليه تمتعا فلا يسقط عنه بالمجاورة قال رحمه الله ولا يجوز القران بين الحج والعمرة بنية واحدة ولا ادخال احدهما على الاخرى ولا نية بحجتين ولا عمرتين ولو فعل قيل تنعقد واحدة وفيه تردد اقول قال الشيخ في خف من اهل بحجتين انعقد احرامه بواحدة منهما وكان وجود الاخرى وعدمها سواء ولا يتعلق بها حكم فلا يجب قضاؤها ولا الفدية وهكذا من اهل بعمرتين او بحجة ثم ادخل عليها اخرى او بعمرة ثم ادخل عليها اخرى والكلام فيما زاد عليه كالكلام فيه سواء وتردد المص في انعقاد هذا الاحرام لان الواجب عليه احد النسكين ولا يتميز احدهما عن الاخر الا بالنية ولانه عقده على وجه منهي عنه فلا يقع صحيحا وهو المعتمد

في المواقيت

قال رحمه الله ولو حج على طريق لا يفضي الى احد المواقيت قيل يحرم اذا غلب على ظنه محاذاة اقرب المواقيت الى مكة اقول القول الذي حكاه المص قول خ في ط وهو المعتمد وقال بن الجنيد من سلك البحر او اخذ طريقا لا يمر فيه على هذه المواقيت كان احرامه من مكة بقدر اقرب المواقيت اليها وقال ابن ادريس وميقات اهل البحر جدة فرعان لو لم يكن غلبة الظن في محاذات فلو تبين لعدم الاحرام على الميقات اعاد ولو تبين تأخره اجزأ ب لو لم يحاذ ميقاتا احتمل الاحرام من ادنى الحل وهو المعتمد لانه ميقات المضطرين كالناسي ومن هنا اضطر لتعذر الميقات ومحاذاته عليه ويحتمل الاحرام من مساواة اقرب المواقيت كما ذهب اليه بن الجنيد لان الاعتبار بالمحاذات انما هو المساواة قال رحمه الله لو نسي الاحرام حتى اكمل مناسكه قيل يقضي ان كان واجبا وقيل يجزيه وهو المروي اقول المشهور عند الاصحاب الاجزاء وهو المعتمد ومستنده رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلم قال سألته عن رجل كان متمتعا خرج الى عرفات وجهل ان يحرم يوم التروية بالحج حتى يرجع الى بلده قال اذا قضى المناسك كلها فقد تم حجه وفي معناها رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عم في رجل نسي ان يحرم او جهل وقد شهد المناسك كلها وطاف وسعى قال يجزيه نيته اذا كان قد نوى ذلك فقد تم حجه وان لم يهل وفيها دلالة على ان المنسي هو التلبية دون النية وهذه وان كانت قاصرة لكونها مرسلة او لا تقتضيانها تنزيل الجهل منزلة النسيان مع ان جاهل الحكم لا يعذر فانه معتضد بعمل الاصحاب الا ابن ادريس فانه اوجب القضاء قال لانه لم يأت بالعبادة على وجهها فيبقى في العهدة ونسب المص قوله في المختصر الى التخريج لانه اجتهاد في مقابلة نص قال في المعتبر ولست ادري كيف تخيل له هذا الاستدلال ولا كيف توجيهه فانا نقول الاخلال بالاحرام اخلال بالنية في بقية المناسك فنحن نتكلم على تقدير ايقاع نية كل نسك على وجهه ظانا انه احرم او جاهلا بالاحرام فالنية حاصلة مع ايقاع كل نسك ولا وجه لما قاله وهذا اخر كلامه في المعتبر قال رحمه الله والمقدمات كلها مستحبة وهي توفير شعر رأسه من ذي القعدة اذا اراد التمتع ويتأكد عند ذي الحجة على الاشبه اقول ذهب المفيد رحمه الله الى وجوب توفير شعر الرأس قال اذا اراد الحج فليوفر شعر رأسه في مستهل ذي القعدة فان حلقه

في ذي الحليفة كان عليه دم يهريقه وهو ظاهر في الاية لرواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم وفي الحبل
انه مستحب اختاره ابن ادريس واكثر الاصحاب وهو المعتمد لاصالة البراءة ولرواية سماعة عن الصادق عليه السلم
قال رحمه الله وقيل ان لم يجد ماء تيمم اقول القول المحكي هو قول ابن ادريس وجزم به فخر المحققين وحكاه في التحرير ولم يعرض
بقوة ولا ضعف وكذلك الشهيد والتحقيق انا ان قلنا انه سن للتنظيف استحب التيمم عند فقد الماء وان قلنا انه
سن لان الاحرام لم يستحب لعدم الغاية قال رحمه الله وان يحرم عقيب فريضة الظهر او فريضة وان لم
يتفق صلى للاحرام ست ركعات واقله ركعتان يقرا في الاولى الحمد وقل يا ايها الكافرون وفي الثانية الحمد
وقل هو الله احد وفيه رواية اخرى ويوقع نافلة الاحرام تبعا له ولو كان وقت فريضة مقدما للنافلة ما لم يتضيق وقت
الحاضرة اقول الرواية الاخرى بالعكس وهو ان يقرا في الاولى الحمد وقل هو الله احد وفي الثانية الحمد و
قل يا ايها الكافرون وبها افتى ابن ادريس وباي الروايتين عمل اتى بالمستحب فان قيل ان المص قال ويحرم عقيب
فريضة الظهر او فريضة وان لم يتفق صلى للاحرام ست ركعات واقله ركعتان فقد رتب نافلة الاحرام على عدم اتفاق
الفريضة ثم قال ويوقع نافلة الاحرام تبعا له ولو كان وقت فريضة مقدما للنافلة ما لم يتضيق وقت الحاضرة و
هذا يشعر بالتناقض لانه رتب في الاول فعل النافلة على عدم الاتفاق الفريضة ثم قدم ثانيا النافلة على
الفريضة ما لم يتضيق الفريضة وهذا هو التناقض بعينه والجواب لا نم حصول التناقض لان الشارع قد
عين للاحرام نافلة مخصوصة وجعل فضيلة الواقع عقيب فريضة الظهر او فريضة غيرها ولا يلزم من ايقاعه عقيب
الفريضة التي قد خصصها الشارع له اذا ثبت فنقول اذا اتفق الاحرام في وقت الظهر او وقت
فريضة غيرها قدم النافلة التي قد خصصها الشارع ثم اتى بعدها الى الفريضة ليوقع الاحرام عقيب النافلة و
الفريضة معا ليجمع بين الفضيلتين وهو فضيلة ايقاعه بعد النافلة وفضيلة ايقاعه بعد الفريضة وهذا مراد المص
في قوله ويحرم عقيب فريضة الظهر او فريضة واذا لم يتفق وقت الفريضة صلى النافلة ثم احرم بعدها ليكون قد
اوقعه عقيب فضيلة واحدة فلا تناقض في قوله قال رحمه الله ولو احرم بالحج والعمرة وكان في اشهر الحج تخير
العمرة ولو قيل كان مخيرا بين الحج والعمرة اذا لم يتعين عليه احدهما وان كان في غير اشهر الحج تعين العمرة ولو قيل
بالبطلان في الاول ولزوم تجديد النية كان اشبه اقول ما حكاه المص قول الشيخ رحمه الله والفرق بين
اشهر الحج وغيرها لكون الزمان صالحا للعمرة اذا كان في اشهر الحج وهنا يتخير عند القايل به وفي غير اشهر
الحج لا يصلح الزمان الا للعمرة فلهذا يتعين فيها والمعتمد البطلان للنهي عن القران بين النسكين وقد تقدم
البحث فيه قال رحمه الله ولو قال كاحرام فلان وكان عالما بما احرم صح ولو كان جاهلا قيل يتمتع
احتياطا ولو نسي بما احرم كان مخيرا بين الحج والعمرة اذا لم يتعين عليه احدهما اقول اذا احرم كاحرام فلان

فان كان

فان كان عالما بما احرم به فلان صح احرامه قطعا وان كان جاهلا ثم علم فيما بعد قال الشيخ في ط
انعقد احرامه بمثل لان امير المؤمنين عليه السلم قال اهلالا كاهلال نبيك واجازه النبي صلى الله عليه واله
وان تعذر العلم باحرام فلان بموته او غيبته قال يتمتع احتياطا وان بان ان فلانا لم يحرم كان احرامه موقوفا
ان شاء صرفه الى الحج وان شاء الى العمرة والمعتمد البطلان لان الواجب عليه الاحرام باحد النسكين وانما يتميز
احدهما عن الاخر بالنية ويمنع كون امير المؤمنين عليه السلم لم يعلم باحرام رسول الله صلى الله عليه واله ص
فرع اذا شك بعد الطواف هل احرم بالحج او بالعمرة قال في ط جعلها عمرة متمتعا بها واستحسنه ش وهو حسن
لما فيه من الاحتياط بالجمع بين الحج والعمرة ولو كان شك قبل الطواف تخير بين الحج والعمرة ما لم يكن في ذمته احدهما
فيتعين فان قيل ما الفرق بين حصول الشك قبل وبعد حيث جوزتم التخيير مع عدم لزوم احدهما له وتعيين الواجب
عليه اذا حصل قبل الطواف وعدم تعيين الواجب عليه وعدم جواز التخيير اذا وقع بعد الطواف فانا
نقول بيان الفرق يفتقر الى مقدمة وهي ان الشك انما يعتبر ويكون له حكم اذا وقع عقيب الافعال المشتركة
بين الحج والعمرة كالاحرام والطواف والسعي اما اذا وقع عقيب الافعال المختصة بالحج كالموقفين ومناسك
منى لم يعتبر فلا يكون له حكم ويبني على انه احرم بالحج اذا عرفت هذا فنقول اذا حصل الشك عقيب
الاحرام قبل التلبس بشيء من الافعال كان ذلك الزمان صالحا لايقاع افعال الحج وافعال العمرة فيتخير حينئذ
ما لم يكن احدهما فيتعين لحصول الترجيح لجريان عادة المكلف في الاغلب بالمبادرة بالواجب عليه
وقصد انعقاد احرامه صحيحا فيصير الى الواجب واذا حصل الشك بعد الطواف فلا يصح ان يصرفه الى الحج
لان الطواف في الحج انما يقع بعد الموقفين ومناسك منى والاصل عدم الاتيان بهذه المناسك فيتعين
صرفه الى العمرة المفردة اما المتمتع بها فان صرفه الى المفردة احتمل ان يكون قد انشاه للحج فلا بد اذا من اتمام الافعال
المفردة لقصورها عن افعال الحج من الرمي والمبيت ووجب صرفه الى العمرة المتمتع بها لحصول الجمع بين الحج والعمرة
بجميع افعالهما فقد ظهر الفرق بين وقوع الشك قبل الطواف وبعده وبالله المستعان قال رحمه الله والقارن
بالخيار ان شاء عقد احرامه بها وان شاء قلدها واشعر على الاظهر اقول مذهب المص هو مذهب الشيخ وابن
الجنيد وسلار وابن البراج واختاره مه وش وهو المعتمد وقال السيد المرتضى لا ينعقد الاحرام الا بالتلبية
وتبعه ابن ادريس واستدلا بالروايات قال رحمه الله وصورتها ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك ان الح
اقول خلاف هنا في موضعين آ في العدد والمشهور اربع وهو مذهب الشيخ في به والتقي والقاضي وابن حمزة و
ابن ادريس واختاره العلامة وفخر الدين والشهيد وابو العباس وهو المعتمد وقال السيد انها ست وقال
ابنا بابويه وابن الجنيد وابن ابي عقيل انها خمس ب في الكيفية ذهب القايلون بالست ان صورتها لبيك اللهم

لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك وذهب القايلون بالخمس الى
ان صورتها لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك واختلف
القايلون بالاربع في الكيفية على ثلثة اقوال آ لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك وهو قول المص ب
لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة لك لا شريك لك لبيك وهو قول الشيخ في ط والقاضي وابن ادريس ج
قول مه وله عبارتان احدهما لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك
لا شريك لك لبيك وهو مذهبه في المختلف والاخرى لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والملك لك لا شريك
لك لبيك وهي المشهورة في كتبه قال رحمه الله وهل يجوز الاحرام في الحرير للنساء قيل نعم لجواز لبسهن
له وقيل لا وهو احوط اقول الجواز مذهب المفيد وابن ادريس واختاره مه للاصل ولصحيحة يعقوب بن شعيب
قال قلت لابي عبد الله عليه السلم المراة تلبس القميص تزره عليها وتلبس الحرير والديباج قال نعم لا باس به
وتلبس الخلخالين والمسك بفتح الميم وحركة السين المهملة وهي سوارين من ذبل او عاج تلبسه والمنع مذهب
الشيخ وابن الجنيد واختاره الشهيد للاحتياط ولصحيحة العيص قال قال ابو عبد الله عليه السلم المراة
المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير والقفازين تنبيه القفازان بالقاف المضمومة والفاء المشددة
والزاء بعد الالف شيء يعمل لليدين يحشى بقطن يكون له ازرار يزر على الساعدين من البرد تلبسه المراة بيديها
والقفازان ايضا يعمل للجوارح تعمل من جلد يده الرجل على يده قال الشاعر يا ليتها ادب بريقها يحتب
ولا يكون كباز في قفازه قال رحمه الله فلو احرم متمتعا ودخل مكة واحرم بالحج قبل التقصير ناسيا
لم يكن عليه شيء وقيل عليه دم وحمله على الاستحباب اظهر اقول مذهب ش وعلي بن بابويه وابي الصلاح وجوب الدم
ومستندهم رواية اسحق بن عمار والاستحباب مذهب سلار وابن ادريس واختاره العلامة وهو المعتمد لرواية
معوية بن عمار وعبد الرحمن بن الحجاج ولاصالة البراءة ولقوله عم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه
قال رحمه الله ولو فعل ذلك قيل بطلت عمرته وصارت حجته مبتولة وقيل بقي على احرامه الاول وكان الثاني باطلا
الاول المروي اقول اذا احرم بالحج عقيب سعي العمرة المتمتع بها قبل التقصير عامدا قال الشيخ رحمه الله تبطل
متعته وتصير حجته مفردة لرواية ابي بصير عن الصادق عم ورجحه العلامة في مخ وقال ابن ادريس يبطل احرامه
الثاني للنهي عنه ويبقى على احرامه الاول وهو المعتمد ويترتب على المذهبين مسايل الاولى بطلان العمرة على
مذهب الشيخ وبقاء حكمها على مذهب ابن ادريس فحينئذ يرجع ويقضي ثم يلحق الموقفين فقد ادرك النسكين الثانية
كونه مخاطبا بالتقصير من العمرة على مذهب ابن ادريس والوقوف بعرفات على مذهب الشيخ الثالثة اذا لم يلحق الموقفين
انقلب الى المفردة للتحلل على القولين الرابعة لو قصر كان عليه دم شاة على مذهب الشيخ لكونه محرما بالحج ولا شيء

عند ابن

عند ابن ادريس لانه فعل الواجب عليه الخامسة لو اوقع انسانا او وقف او نذر شيئا للحرمين بالحج صحت
على مذهب ش ولا يصح على مذهب ابن ادريس السادسة لو جامع فسد حجه على مذهب ش ولحقه احكام
المفسد وعلى مذهب ابن ادريس تلزمه بدنة لكونه بعد السعي وقبل التقصير وعمرته صحيحة السابعة لو كان ذلك
ممن يجب عليه التمتع عينا كالافاقي او يكون متعينا عليه بنذر وجب عليه اكمال ما لا يجزيه عما عليه لعدم جواز
العدول اختيارا على مذهب ش وعلى مذهب ابن ادريس يجب عليه التقصير ويتم به عمرته ثم ان كان الوقت
متسعا لتدارك الحج وجب عليه انشاء الاحرام له وتمت متعته وان لم يتسع الوقت قضاه في القابل
قال رحمه الله ولو نوى الافراد ثم دخل مكة جاز ان يطوف ويسعى ويقصر ويجعلها عمرة متمتعا بها ما لم
يلب فان لبى انعقد احرامه وقيل لا اعتبار بالتلبية وانما هو بالقصد اقول قد تقدم البحث في
هذه فان المراد بحج التطوع او المنذور المطلق او حج ذي المنزلين وما طرف التلبية عين الاثم لكن المشهور
اختيار المص لرواية ابي بصير قال رحمه الله وروي اذا كان الصبي مميزا امره بالصيام عن الهدي ولو
لم يقدر على الصيام صام الولي عنه مع العجز عن الهدي اقول لا خلاف ان الهدي على الولي مطلقا سواء في وجوب م
كان الصبي مميزا وغير مميز لانه من لوازم الاحرام الحاصل بفعل الولي لكن هل يجوز امر المميز بالصيام ويكون
صومه مسقطا للهدي عن الولي ورد في ذلك رواية وعمل بها في مع وعد ولم يجزم به ايضا
وقيد الشهيد جواز الامر بالصيام بعجز الولي عن الهدي وهو حسن لعدم جواز العدول الى الصيام مع
القدرة على الهدي فاذا كان الولي قادرا على الهدي وجب عليه ومع العجز عنه انتقل الفرض الى الصوم فان
كان المميز قادرا عليه جاز فعله منه ومع العجز عنه وعجز الولي عن الهدي لا خلاف في وجوب الصوم على الولي
اقول رحمه الله اذا اشترط في احرامه ان يحله حيث حبسه ثم احصر تحلل وهل يسقط عنه الهدي قيل نعم
وقيل لا وهو الاشبه وفايدة الشرط جواز التحلل عند الاحصار وقيل يجوز التحلل من غير شرط والاول اظهر
اقول سقوط الهدي مذهب السيد وابن ادريس ما لم يكن ساقه او اشعره او قلده وما اوجبه الشيخ في ف
واختاره العلامة وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي وفايدة الشرط
جواز التحلل من غير تربص وفي معه عدم اشتراط لا يجوز التحلل حتى يبلغ الهدي محله وابن الجنيد اجاز التحلل في
الحال مطلقا سواء شرط او لم يشترط والاقرب الاحتياج الى التقصير ونية التحلل في المحصور والمصدود
معا لتوقف تحقق التحلل عليهما وكذا الشهيد اذ لا مانع من الاتيان بهما ويحتمل عدم الاحتياج في التحلل
اليهما للاطلاق المتحلل بالهدي فلا يحتاج الى غيره قال رحمه الله وان كانت العمرة مفردة قيل كان
مخيرا في قطع التلبية عند دخول الحرم او مشاهدة الكعبة وقيل ان كان ممن خرج من مكة للاحرام فاذا شاهد

الكعبة وان كان ممن احرم من خارج الحرم فاذا دخل الحرم فالكل جائز اقول المعتمر عمرة مفردة يستحب له
تكرار التلبية فان كان احرامه من خارج الحرم كررها حتى يدخل الحرم وان كان احرامه فيه وقد خرج ليحرم بها من خارج
او ميقاتها له ادنى الحل كرر حتى يشاهد الكعبة وهو مذهب خ وبه قال ابن الجنيد وابن ابي عقيل وقال
محمد بن بابويه بالتخيير وقال ابو الصلاح اذا عاين البيت والمستند الروايات في ترك الاحرام
قال رحمه الله ولو قبلها المحرم كان يحنث اقول اذا ادعى الزوج وقوع العقد حال الاحرام وانكرت
المراة فالقول قولها مع اليمين وعدم البينة ترجيحا لجانب الصحة قال الشيخ ويجب لها نصف المهر ان لم يكن
دخل وفيه نظر لانه اقرار في حق الغير فلا يقبل في حقه فيجب كمال المهر لان المقتضي لوجوبه وهو العقد موجود
ووجود المقتضي للتنصيف وهو الطلاق مفقود فيجب المهر كملا وهو المعتمد ويمنع الشيخ بان قد حرم
عليه نكاحها باعترافه لوقوع العقد حالة الاحرام وكان كالطلاق قبل الدخول وان كانت هي المدعية
والزوج المنكر فليس لها مطالبته بشيء ان كان قبل الدخول لاعترافها بعدم الاستحقاق وان كان بعده استحقت
اقل الامرين من المسمى ومهر المثل ان كانت جاهلة بالتحريم ومع علمها لا تستحق شيئا لكونها بغية فروع الاول
لو اشكل الامر فلم يعلم وقوعه في الاحرام او حال الاحلال فالاصل الصحة وقال الشيخ الاحوط تجديده ب يلزم
المنكر لوازم الزوجية فان كان الرجل حرمت عليه المصاهرة واختها وامها وبنتها وان كان قبل الدخول
وان كانت المراة حرمت عليها الرجال ما لم يطلقها بان يقول ان كانت امراتي فهي طالق ولا يضر هذا الشرط
لانه ليس شرطا حقيقيا لان الشرط الحقيقي هو الذي يمكن وقوعه وعدم وقوعه في المستقبل وهذا ليس كذلك
ولا يحل عليها ابوه ولا ابنه وان طلقها ج يجوز للمحرم النظر الى امة يريد شراءها والى امراة يريد نكاحها
والنظر الحلال من الاجنبية بغير شهوة قال رحمه الله وقيل انما يحرم المسك والعنبر والزعفران و
العود والكافور والورس وقد يقتصر بعض على اربعة المسك والعنبر والزعفران والورس والاول
اظهر اقول للشيخ في الطيب ثلثة اقوال أ التحريم على العموم وهو قوله في ط وهو مذهب السيد ضى
والمفيد وابن ابي عقيل وابن ادريس واختاره العلامة ومنه ابو العباس وهو المعتمد ب تحريم ستة ه المسك
والعنبر ه والزعفران ه والعود ه والكافور ه والورس ه وهو قوله في يه ج تحريم اربعة ه المسك
والعنبر ه والزعفران ه والورس ه وهو قوله في يب والمستند الجميع الروايات تنبيه الطيب ما
يطيب رائحته ويتخذ للشم والضابط ان يكون معظم الغرض منه الطيب او يظهر فيه هذا الغرض كدهن
البنفسج والورد والزعفران والورس بفتح الواو وسكون الراء نبت احمر قانيه يؤخذ من قشور شجر
يجب منها يجمع وهو شبيه الزعفران المسحوق ويجلب من اليمن طيب الريح قال رحمه الله ولبس

المخيط

المخيط للرجال وفي النساء خلاف والاظهر الجواز اقول المنع من لبس المخيط مذهب الشيخ في ط ويه
ولعموم تحريم المخيط على المحرم والمشهور الجواز وهو المعتمد لانهن عورة وانما يحصل الستر لهن بلبس المخيط
تنبيه لبس المخيط حرام ويجب نزعه فورا اما الكفارة ليس شرطا في صحة الاحرام فلو لبسه وجب الفدا
وصح احرامه ولا يشترط في تحريم المخيط الاحاطة في البدن فلو توشح به وجب الفداء وظاهر ابن
الجنيد اشتراط الاحاطة وهو ظاهر عد قال رحمه الله وفي الاكتحال بالسواد على قول اقول تحريم الاكتحال
بالسواد مذهب خ في يه وط وبه قال المفيد واختاره ابن ادريس والعلامة في مخ وفي الارشاد لرواية
معوية بن عمار وزرارة عن الصادق عليه السلم وقال في مخ انه مكروه لاصالة الاباحة قال
رحمه الله وكذا النظر في المراة على الاشهر ولبس الخفين وما يستر ظهر القدم فان اضطر جاز وقيل يشقهما
وهو متروك اقول هنا مسئلتان الاولى النظر في المراة وفيه قولان أ التحريم قاله الشيخ في يه وط
وهو مذهب ابي الصلاح وابن ادريس واختاره العلامة لصحيحة حماد عن الصادق عليه السلم قال لا تنظر في المراة
للزينة وقال في خف انه مكروه وهو مذهب ابن البراج وابن حمزة لاصالة الاباحة الثانية في وجوب
شق الخفين اذا لبسا للضرورة قولان احدهما الوجوب قاله خ في ط وقاله ابن حمزة وابن الجنيد واختاره
العلامة في خف للاحتياط ولصحيحة محمد بن مسلم والاخر لا يجب وهو مذهب ابن ادريس لاصالة البراءة ولاطلاق
الاباحة مع الضرورة قال رحمه الله ولبس المراة الحلي للزينة وما لم يعتد لبسه منه على الاولى
اقول التحريم مذهب الشيخ في ط والكراهية في ئرم للاصل قال رحمه الله واخراج الدم اختيارا الا لضرورة
وقيل يكره وكذا قيل في حك الجلد المفضي الى ادمائه وكذا في السواك والكراهية اظهر اقول قال المفيد
والسيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس بتحريم الحجامة لغير ضرورة واختاره العلامة في مخ لرواية
الصيقل ولانه احوط وقال خ في ف وابن حمزة انه مكروه للاصل وقال الشيخ ولا ينقي ذلك الجلد لسواك
المفضي الى الادماء احدهما الكراهية للاصل والاخر التحريم قال رحمه الله ويجوز قطع الشجر والفواكه و
عودي المحالة على رواية اقول المحالة هي البكرة العظيمة التي يستقى عليها للابل فمع الاحتياج الى ذلك
يجوز قطع العودين لنصب عليهما البكرة لما رواه زرارة عن النبي صلى الله عليه واله انه رخص فيهما
قال رحمه الله ولبس السلاح لغير ضرورة وقيل مكروه وهو اشبه اقول تحريم لبس السلاح لغير
ضرورة مذهب خ في ط ويه وبه قال ابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس والمستند الرواية وظاهر الروايات
وقيل انه مكروه للاصل واختاره العلامة قال رحمه الله والنقاب للمراة على تردد اقول منشاوه
من وجوب كشف الوجه ولا يتم بترك النقاب وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب وفي رواية معوية

لا يطوف المراة بالبيت وهي متنقبة ومن اصالة الجواز وحمل الرواية على الكراهة والاول هو المعتمد
قال رحمه الله ومن دخلها قتالا جاز ان يدخل محلا كما دخل النبي صلى الله عليه واله عام الفتح وعليه المغفر
اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب ان من دخل لقتال مباح لا يجب عليه الاحرام الا اعلم فيه خلافا ولا احد
قايلا بوجوب الاحرام عليه **في الوقوف بعرفات** قال رحمه الله اذا لم يتفق له الوقوف
بعرفات نهارا او وقف بها ليلا ثم لم يدرك المشعر حتى تطلع الشمس فاته الحج وقيل يجزيه ادراكه ولو قبل الزوال
وهو حسن اقول التحقيق ان الوقوف ينقسم الى الاختياري والاضطراري فالاختياري وحده
والاضطراري وحده واختياري عرفة واضطراري المشعر وبالعكس ثمانية اقسام أ لا خلاف بالاجزاء
مع ادراك الاختياريين ب اختياري عرفة وحده والمعتمد الاجزاء وخرج العلامة وجها بعدم الاجزاء و
لعل نظره الى قول الصادق عليه السلم الوقوف بالمشعر فريضة وبعرفة سنة وهو محمول على ثبوتها بالسنة لحصول
الاجماع على وجوب الوقوف بعرفة ج اختياري المشعر وحده وهو مجز اجماعا د الاضطراريان ذهب
الى الاجزاء بهما وهو ظاهر الشيخ في كتابي الاخبار وقيل بالمنع لرواية محمد بن سنان عن ابي الحسن الرضا عليه السلم
ه اختياري عرفة واضطراري المشعر وهو مجز ايضا والعكس مجز ايضا و اضطراري المشعر وحده مجز عند
محمد بن بابويه وابن الجنيد والمعتمد عدم الاجزاء ز اضطراري عرفة وحده وهو لا يجزي اجماعا فرعان أ
الركن من الوقوف مقارنا للنية لا غير وما عداه واجب غير ركن ولهذا لو خرج منها بعد النية لم يبطل حجه
وكان عليه بدنة ولو خرج قبلها عامدا بطل الحج ويجوز ايقاع النية في جميع الحالات قائما وقاعدا و
راكبا ب قصد الوقوف بعرفة يستلزم معرفتها فلو مر بها وهو لا يعرفها او سارت به دابته نائما لم يجزه ج
لو غم الهلال ليلة الثلاثين من ذي القعدة فوقف الناس تاسع ذي الحجة ثم قامت البينة انه العاشر احتمل
الاجزاء د في المشقة العود واحتمال ان يحصل مثله في القابل ولقوله عليه السلم حجكم يوم تحجون ويحتمل عدم
الاجزاء لعدم الحج بعرفة ولم يحصل الوقوف بها فيفوت الحج ه لو وقفوا يوم التروية غلطا في العدد
كان احتمال عدم الاجزاء اقوى والفرق ان نسيان العدد لا يتصور من الجميع فلا يعذرون في ذلك
لانهم مفرطون ولا يحتمل تصور ذلك في القضاء و لو شهد واحد او اثنان برؤية هلال ذي الحجة فرد
الحاكم شهادتهم ووقفوا اليوم التاسع على وفق رؤيتهم وان وقف الناس العاشر عندهم ز لو غلطوا
في المكان فوقفوا في غير عرفة لم يجز قال رحمه الله ولو نوى الوقوف ثم نام او جن او اغمي عليه صح وقوفه
وقيل لا والاول اشبه اقول قال الشيخ في ط المواضع التي يجب ان يكون الانسان فيها مفيقا حتى يجزيه اربعة
الاحرام والوقوف بالموقفين والطواف والسعي وصلوة الطواف فحكمها حكم الاربعة سوى ان ذلك الطواف

وكذا حكم

وكذا حكم اليوم قال العلامة انه نقول لا يصح منه الوقوف بالموقفين وان كان نائما لان الغرض الكون فيه لا الذكر قال
ابن ادريس هذا غير واضح ولا يصح منه الوقوف بغير خلاف قال العلامة عندي انه لا يصح منه شيء من العبادات
والمناسك اذا كان مجنونا لان الرسول عليه السلم قال انما الاعمال بالنيات والمجنون لا اراده له والمعتمد ما اختاره
انه اذا نوى حالة الافاقة ثم نام او جن او اغمي عليه اجزا لان الواجب الكون مع النية وقد حصل ولا يجب استمرار
الافاقة في جميع الوقت قال رحمه الله وان يكون الوقوف بعد طلوع الفجر فلو افاض قبله عامدا بعد ان
كان به ليلا ولو قليلا لم يبطل حجه اذا كان وقف بعرفات وجبره بشاة اقول مبنى هذه المسئلة على ان
الوقوف بالمشعر ليلا وقت للمضطرين وهو المشهور بين الاصحاب لان العليل والمريض والخايف والنساء
يجوز لهم الخروج من المشعر قبل طلوع الفجر وظاهر ابن ادريس عدم كون الليل وقتا وحكم ببطلان حج ان افاض قبل
طلوع الفجر وان وقف ليلا قال لان الوقوف في وقته ركن من اركان الحج اجماعا ولا خلاف ان من اخل بركن
عامدا بطل حجه والمشهور عدم البطلان وهو المعتمد لانه اتى بالمامور به وهو ذكر الله عند المشعر الحرام لقوله
تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام وانا نمنع ان ليس الركن الذي يبطل الحج بالاخلال به
عمدا الوقت الاختياري خاصة فهو ممنوع وان عنى الاختياري والاضطراري فقد اتى باحدهما فلا يكون
قد اخل بالركن قال رحمه الله وقيل يستحب الصعود على قزح وذكر الله عليه اقول القايل بذلك
الشيخ وتبعه الباقون ولم يظفر العلامة بمستنده من الروايات قال وقيل كما جرت عادته في هذا الكتاب و
قزح جبل صغير بالمشعر وعليه مسجد اليوم قال رحمه الله وقيل على المسجد الحرام ومسجد الخيف اقول
المشهور عند المتاخرين من الاصحاب منع اخراج الحصى من سائر المساجد ولم يرد الامر من الشارع
بالاباحة ولم يستثن قدماء الاصحاب غير المسجدين لاصالة الاباحة وعدم ورود الاحاديث
بالمنع من غيرهما **في الذبح** قال رحمه الله ولا يجزي واحد في الواجب الا عن واحد وقيل
يجزي مع الضرورة عن خمسة وعن سبعة اذا كانوا اهل خوان واحد والاول اشبه ويجزي ذلك في الندب
اقول القول بالاجزاء عن اكثر من واحد عن الضرورة مذهب المفيد والقاضي واكثر المتقدمين واختاره
العلامة في مخ وقال علي بن بابويه يجزي البقرة عن خمسة اذا كانوا اهل بيت واحد وبه قال سلار وقال الشيخ
في الخلاف لا يجزي الواحد الا عن واحد واختاره ابن ادريس والعلامة وهو المعتمد ومع العجز ينتقل الى الصيام و
المراد بالندب الاضحية لا الحج المندوب لانه يصير واجبا بالشروع ولا فرق في الاضحية بين الاختيار والاضطرار
ولا بين منى وغيرها من الامصار والمستند الجميع الروايات قال رحمه الله والمستحب ان تكون سمينة
تنظر في سواد وتبرك في سواد وتمشي في مثله اي يكون لها ظل تمشي فيه وقيل يكون هذه المواضع منها

سوادا او ان يكون مما عرف به اقول هنا مسئلتان الاولى في تفسير هذه الصفات ثلثة اقوال ١ ان يكون هذه المواضع منها سوادا وهو قول ابن ادريس وقال الاهل التأويل ان يكون عظيما ينظر في شحم ويمشي في ويبرك في ظل لحمه ٢ ان يكون قد رعى ومشى وبرك في الخضرة فسمن لذلك ٣ ان يكون سمينا كما نقل ابن ادريس عن اهل التأويل واختاره مه لانه انفع للفقراء قال الراوندي والثلثة مروية عن اهل البيت عليهم السلم وفي رواية ويمص في سواد الثانية ان يكون قد حضرت عرفات سواء كان لديك احضره شيئا به او بايعه ويكفي فيه قول البايع وقال ابن حمزة بوجوب الصفتين اعني السمن والتعريف لقول الصادق عليه السلم كان رسول الله صلى الله عليه واله يضحي بكبش اقرن فحل ينظر في سواد ويمشي في سواد وروى ابو بصير عنه عليه السلم ما كان يضحي الا بما عرف به والمشهور الاستحباب قال رحمه الله وقيل يجب الاكل منه وهو الاظهر اقول الوجوب مذهب ابن ادريس لا يه واختاره مه وابو العباس وهو المعتمد وظاهر الشيخ والتقي الاستحباب تنبيه على القول بوجوب الاكل يجزي اقل ما يكون ولو قطعة من كبده ولو اخل به فعل حراما ولا ضمان ولا يكفي في الصدقة والاهداء اقل من الثلثين ولو اخل بهما او بأحدهما ضمن ان اكل او تلف بتفريط منه ومع عدم التفريط لا ضمان قال رحمه الله ولو فقد الهدى ووجد ثمنه قيل يخلفه عند من يشتريه طول ذي الحجة وقيل ينتقل فرضه الى الصوم وهو الاشبه اقول مذهب الشيخ والسيد وابني بابويه واختاره المص في المختصر وهو مذهب مه وهو المعتمد لانه واجد الثمن كواجد الهدى ووقته باق وهو ذو الحجة فان وجده في ذي الحجة والا اشتراه في القابل في ذي الحجة وذبحه وعليه دلت رواية حريز والثاني مذهب ابن ادريس والحسن بن ابي عقيل واختاره المص هنا احتج ابن ادريس بان الله تعالى لم ينقلنا عند عدم الهدى الا الى الصوم والمخيل واسطة فمن اثبتها فعليه الدلالة قال رحمه الله وصوم السبعة بعد وصوله الى اهله ولا يشترط فيها الموالاة على الاصح اقول المعتمد عدم وجوب التتابع في السبعة وهو المشهور بين الاصحاب لاصالة براءة الذمة من وجوب التتابع وللاخبار الدالة على عدم وجوبه وقال ابو الصلاح بوجوب الموالاة لان الامر يقتضي الفور ولانه احوط قال رحمه الله ولو مات من وجب عليه الصوم ولم يصم صام وليه عنه الثلثة دون السبعة وقيل بوجوب قضاء الجميع وهو الاشبه اقول قال الشيخ رحمه الله من مات قبل ان يصوم شيئا مع تمكنه قضا الولي الثلثة دون العشرة وهو قول ابن حمزة وقال ابن ادريس بوجوب قضاء ما يمكن الميت منه ولم يقضه وقال ابو العباس في محرره ولو مات من وجب عليه الصوم صام الولي عنه ما علمه قال ولا يراعى في وجوبها وصوله بلده لانها تكفير من صاحبها لانها بدل الثلث فان كان مراده في وجوبها على الميت دون وجوب القضاء على الولي فهو مسلم لكنه كلام موهم

لانه

لانه في سياق بحث وجوب القضاء على الولي ومع ايهامه فهو خال عن الفائدة لسقوط التكليف عن الميت بعدم مخاطبة الولي بما وجب عليه منه فلا فائدة في تحقق سبب الوجوب وان كان مراده في الوجوب على الولي فهو خلاف فتاوى الاصحاب اذ معظم فتاويهم التي تدل على وجوب القضاء على الولي مقيدة بتمكن الميت من الصوم ولم اعلم ولم اجد في فتاويهم ما يساعد على ظاهر عبده ولا دلالة فيه على عدم التمكن لانه قال ومن مات من تجب عليه الصوم صوما صام الولي عنه العشر وجوبا على رأى وان لم يصل بلده وعدم الوصول الى البلد لا تدل على عدم التمكن لمضي زمان كان يمكنه فيه ايقاع الصوم قال فخر الدين ان من وجب عليه الصوم بدل الهدي وتمكن من صوم العشر ولم يفعل ثم مات وجب على الولي قضاء العشرة قال في التحرير ولو لم يتمكن من الصيام السبعة او بعضها وجب على الولي قضاء ما تمكن الميت من فعله ولم يفعل ولا يجب قضاء الباقي وقال في الدروس ولو مات قبل الصوم مع تمكنه صام الولي عنه العشر ورواية معوية وحفص الشيخ الوجوب بالثلثة واكثر فتاويهم على هذا السواد ولعله رحمه الله نظر الى اطلاق رواية معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال من مات ولم يكن له هدي فليصم عنه وليه والرواية وان كانت مطلقة فالفتاوى مطلقة لكن هو اعلم بما قال وهو اكرم ان نقول عن علم

في الحلق

قال رحمه الله ويتأكد في حق الضرورة ومن لبد شعره وقيل لا يجزيه الا الحلق والاول اظهر اقول التخيير من الحلق والتقصير مطلقا مذهب ح في احد قوليه وابن الجنيد وابن ادريس واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لعموم قوله تعالى محلقين رؤسكم ومقصرين والجمع مراد فتعين التخيير وقال الشيخ في يه لا يجزي الصرورة والملبد الا الحلق لرواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم الدالة على وجوب الحلق على الصرورة ورواية معوية بن عمار الدالة على وجوب الحلق الملبد تنبيه تلبيد الشعر ان يأخذ عسلا وصمغا ويجعله على رأسه لئلا يقمل وان يحلق مطلقا لان النبي صلى الله عليه واله قال رحم الله المحلقين ثلثا ثم قال والمقصرين مرة وزيادة الترحم تدل على الاولوية قال رحمه الله ويجب تقديم التقصير على زيارة البيت لطواف الحج والسعي فلو قدم ذلك على التقصير عامدا جبره بشاة ولو كان ناسيا لم يجب عليه شيء وعليه اعادة الطواف على الاظهر اقول عدم وجوب اعادة الطواف على الناسي مذهب محمد بن بابويه رواه في من لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج وقال الشيخ ان فعل ذلك عامدا جبره بشاة ولو كان ناسيا لم يكن عليه شيء وكان عليه اعادة الطواف وقال به ابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد لانه طاف على غير ما امر به فيه عهدة التكليف ولرواية علي بن يقطين الدالة على وجوب اعادة الطواف والعامد يجب عليه الدم دون اعادة الطواف قال رحمه الله ومن ليس على رأسه شعر اجزأه امرار الموسى عليه

هل امرار الموسى واجب ام ندب نقل الشيخ في ف الاجماع على استحبابه واستشكله مه في يه واصل الفتوى ان رجلا من خراسان قدم حاجا وكان اقرع الراس لا يحسن ان يلبي فاستفتي الصادق عليه السلم من ان يلبى عنه ويمر الموسى على رأسه فان ذلك يجزي عنه ولا اشكال لان الامر للوجوب ولان الاجزاء انما يستعمل في الوجوب وبقوله عليه السلم بعد علمه لقوله فان ذلك يجزي عنه ومن الحلق انما يكون للشعر فمع عدمه يسقط لفوات محله فيكون امرار الموسى مستحبا وهو اقوى

في الطواف

قال رحمه الله والزيادة في الطواف محظور وفي النافلة مكروه اقول مراده بالزيادة هنا القران بين طوافين من غير ان يفصل بينهما بصلوة ولا تظن ان مراده بالزيادة غير هذا المعنى لان تعمد الزيادة على غير هذا المعنى مبطل اجماعا قال في المختصر والقران مبطل في الفريضة على اشهر الروايتين قال ابو العباس في مهذبه ومقتصره يعني تغيير معنى القران وهل هو محرم او مكروه فالاول قال الشيخ والمص في كتابيه يعني المختصر والشرايع وهو لم يذكر القران في يع بغير هذه المسئلة فدل على مراد ابو العباس في اختيار المص في يع تحريم القران بهذه المسئلة اذا عرفت هذا فالتحريم مذهب الشيخ والمص ومه وقال ابن ادريس انه مكروه وحجة الاولين الروايات الدالة على مطلوبهم وحجة ابن ادريس الاصل وصحيحة زرارة والمعتمد التحريم قال رحمه الله واستلام الحجر على الاصح اقول المشهور الاستحباب لاصالة البراءة وقال سلار بالوجوب قال رحمه الله في طوافه داعيا ذاكرا لله تعالى على سكينة ووقار مقتصدا في مشيته وقيل يرمل ثلثا ويمشي اربعا اقول المشهور الاول وهو الاقتصاد في المشي لا اسراع ولا ابطاء وهو مذهب ح في يه وقال ابن ادريس وابو العباس وابن ابي عقيل وابن الجنيد واختاره العلامه وقال ح في ط يستحب ان يرمل ثلثا ويمشي اربعا وهذا في طواف القدوم حسب اقتداء بالنبي صلى الله عليه واله لانه كذلك فعل رواه جعفر بن محمد عليه السلم تنبيه الرمل هو الاسراع بالمشي مع تقارب الخطى دون الوثوب والعدو ويسمى الخبب والمراد بالطواف المسنون استحباب الرمل فيه على الخلاف هو طواف القدوم فلا رمل في طواف النساء والوداع اجماعا ولا في طواف حج التمتع ولا المفرد اذا كان قد دخل مكة اولا ولو لم يكن دخل مكة حتى وقف رمل في طواف الحج لانه قادم الان ولا فرق في طواف القدوم بين ان يكون واجبا او ندبا ولا بد ان يكون عقيبه سعي كطواف العمرة المتمتع بها وطواف المفرد الذي لا يدخل مكة الا بعد الوقوف او لا يكون عقيبه سعي كطواف المفرد اذا دخل مكة قبل الوقوف وطاف بها ندبا فرع ١ القول باستحباب الرمل لو اذاه او اذى غيره ترك قطعا ولو ادى الى مخالطة النساء ترك ايضا فرع ٢ الاقتان لو تعذر الرمل في موضع من الطواف رمل غيره ولو احتاج الى التباعد عن البيت ففي

ترجيحه

ترجيحه تحصيلا للرمل على التداني من البيت نظر من حيث ان الرمل فضيلة متعلقة بموضع العبادة ومراعاة ما يتعلق بنفسها اولى من مراعاة ما يتعلق بموضعها ومن وقوع الخلاف في الرمل دون القرب من البيت فيكون مراعاة المجمع عليه اولى من مراعاة المختلف فيه ٣ لو كان يحمل رمل الحامل به اذا لم يؤد الى اذى احدهما ٤ لا رمل على النساء ولا الخنثى ولا المريض ٥ لو ترك الرمل في شوط اتى به في شوطين ولو ترك في شوطين اتى به في الثالث ولو ترك في الثلثة فات محله ولم يات به فيما بعده قال رحمه الله من نسي طواف الزيادة حتى رجع الى اهله وواقع قيل عليه بدنة والرجوع الى مكة وقيل لا كفارة عليه وهو الاصح ويحمل القول على من واقع بعد الذكر اقول وجوب الكفارة مذهب ح وقال ابن ادريس لا كفارة الا على من واقع بعد الذكر واختاره المص ومه والشهيد وهو المعتمد واما وجوب العود مع القدرة فيجب عليه لان طواف الزيادة ركن ومن ترك ركنا نسيانا وجب عليه العود مع القدرة ومع العجز يستنيب تنبيه الفرق بين الركن والفعل في الحج ان الركن يبطل الحج بتركه عمدا وان تركه نسيانا وجب عليه الاتيان به بنفسه مع القدرة ومع التعذر يستنيب فيه وتفسير التعذر هنا بمعنيين احدهما المشقة الكثيرة والثاني تعذر الاستطاعة المعهودة واما الفعل فان تركه نسيانا جازت الاستنابة فيه وان قدر على الاتيان به بنفسه وان تركه لم يبطل حجه اذا لم يترتب عليه ركن كطواف النساء ورمي الجمار وان ترتب عليه ركن يبطل حجه من حيث ترك الركن لان الركن المرتب على الفعل المتروك عمدا كالا فعل كركعتي الطواف اذا تركهما عمدا لا يبطل حجه من حيث تركهما لانهما فعل فاذا سعى بعد تركهما عامدا وقع سعيه باطلا فاذا استمر ولم يتدارك صلوة الطواف والسعي بطل حجه لا من حيث تعمد ترك الصلوة بل من بطلان الركن المترتب عليهما فهذا فرق ما بين الركن والفعل وافعال الحج والعمرة اربعة عشر ستة للعمرة وهي النية والاحرام بالعمرة والتلبيات والطواف والسعي والترتيب بين الافعال وهذه اركان في الحج ويزيد في العمرة الركنان الوقوف بعرفة والوقوف بالمشعر وافعال عمرة التمتع ثلثة لبس ثوبي الاحرام والطواف والتقصير وتزيد المفردة طواف النساء وركعتاه وافعال الحج تسعة لبس ثوبي الاحرام ومناسك منى ثلثة ويجوز رمي جمرة العقبة والذبح والحلق او التقصير وركعتا طواف الزيارة وطواف النساء وركعتاه والمبيت بمنى ليالي التشريق ورمي الجمار الثلث قال رحمه الله قيل لا يجوز الطواف وعلى الطايف برطلة ومنهم من خص ذلك بطواف العمرة نظرا الى تحريم تغطية الراس اقول التحريم مذهب ح في يه والكراهية مذهبه في ط وقال ابن ادريس انه مكروه في طواف الحج حرام في طواف العمرة واختاره مه لان تغطية الراس في الطواف العمرة حرام وفي طواف الحج جائز على كراهية وهذا حكم عام في البرطلة وغيرها فان كل تغطية فهي محرمة في طواف العمرة مكروهة في الحج فلا فائدة في التخصيص بالبرطلة وتلزم من التخصيص

بالمسكين جوازه وغيرهما والظاهر ان طواف العمرة خارج عن هذا البحث للاجماع على تحريم تغطية الراس
فيه بكل ساتر ويبقى البحث في طواف الحج او مطلق طواف وان كان مندوبا ويكون على الكراهة الشديدة
لطلق لبسها من التشبه باليهود وقد نعت السلم لك مبانيتهم ويأتي هذا يكره لبس السواد لانه لباس فرعون
وروى الحسين بن سعيد عن صفوان عن يزيد بن خليفة قال رآني ابو عبد الله عم اطوف حول الكعبة وعلى
برطلة فقال لي بعد ذلك قد رأيتك تطوف حول الكعبة وعليك برطلة لا تلبسها حول الكعبة فانها من زي
اليهود فيكون شدة كراهية لبسها لهذه العلة قال رحمه الله من نذر ان يطوف على اربع قيل يجب عليه
طوافان وقيل لا ينعقد النذر وربما قيل بالاول اذا كان الناذر امرأة اقتصارا على موضع النقل
اقول في هذه المسألة ثلثة اقوال ا انعقاد النذر ويجب طوافان احدهما ليديه والاخر لرجليه
وهو مذهب الشيخ رحمه الله عن ابي عبد الله عليه السلم ب بطلان النذر من راس وهو مذهب ابن ادريس
واختاره مه وهو المعتمد لانه لم ينعقد بصورة هذا النذر فكانه نذر صورة غير مشروعة فيقع
باطلا ج بطلان النذر ان كان الناذر رجلا وصحته ان كان امرأة وقوفا على موضع النص قال رحمه الله
ولو كان متمتعا بالعمرة وظن انه اتم واحل وواقع النساء ثم ذكر ما نقص كان عليه دم بقرة على رواية
ويتم النقصان وكذا قيل لو قلم اظفاره او قص شعره اقول العمل بمضمون الرواية مذهب الشيخ في حج
توليه وبن يس وابو احمد قوليه ايضا وهو مذهب مه وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد وقال الشيخ في
باب الكفارات من به لا كفارة عليه لاصالة براءة الذمة وهذا الحكم مختص بعمرة التمتع على ما تضمنت
رواية سعيد بن يسار فالحج لا سائر ذلك حلقه قبل السعي بعمرة فلا يحرم عليه التقصير والمفردة لم يرد النص
بها الشي فينبغي ان يرجع فيها الى القواعد المهمة ولا شك ان طواف النساء في المفردة اساسا لحلق
والتقصير لعدا السعي ويحل به ما عدا النساء وطواف النساء بعد الحلق وحينئذ لو قال ذكر نقصا من سعيه
بعد جماعة في المفردة كان عليه بدنة انه لم يعد للناسي وان ذكر النقص بعد قلم الاظفار كان عليه
في كل ظفر مد فان قلم اظفار يديه اجمع كان فيها شاة وان قلم اظفار رجليه ايضا والحد المجلس اجبرا
بالشاة فالشاتان واما عمرة التمتع فاختصت بالنص في وجوب البقرة وخالفت هذه الرواية الاصول
الممهدة من اربعة وجوه ا عدم اعتبار الناسي وهو خلاف فتاوى الاصحاب باسقاط الكفارة
عن الناسي والجاهل الا في الصيد ب ان الجماع يجب بقرة والواجب في غير العمد في غير هذا الموضع بدنة
ج وجوب البقرة في تقليم الاظفار والواجب في جميعها في غير هذه المواضع شاة د مساواة الجماع لتقليم
الاظفار في الكفارة لكن يجب ترك الاعراض واتباع النقل عن اهل البيت عليهم السلم لان قولهم

الشرع لا يضبطها العقل ولا تستقل بعللها فيرجع الى النقل عنهم عليهم السلم قال رحمه الله فلو بات بغيرها
كان عليه من كل ليلة شاة الا ان يبيت بمكة مشتغلا بالعبادة او يخرج او يخرج من منى بعد نصف الليل وقيل
يشترط ان لا يدخل مكة الا بعد طلوع الفجر وقيل لو بات الليالي الثلث بغير منى لزمه ثلث شياة وهو محمول
على من غربت الشمس في الليلة الثالثة وهو بمنى او لم يتق الصيد والنساء اقول المشهور بين الاصحاب
وجوب المبيت بمنى ليالي التشريق وقال الشيخ في التبيان باستحبابه وهو نادر وحد المبيت الواجب
ان يكون بها الى انتصاف الليل فلو خرج بعده لم يكن عليه شيء وهل يجب تأخير الدخول الى مكة حتى يطلع الفجر
قال الشيخ نعم والمشهور عدم الوجوب بل هو مخير ان شاء دخل مكة وان شاء بات بقية ليلته في غير مكة وغير
منى ولا يجب المبيت بمنى غير النية واذا بات بغير منى لا يخ اما ان يبيت بمكة او غيرها ا ان يبيت
بغير مكة وهذا لا يخ اما ان يكون متقيا او غير متق فان كان متقيا او كان خروجه من قبل غروب الشمس
وجب عليه شاتان وان لم يكن متقيا او كان خروجه منها بعد الغروب لزمه ثلث شياة هذا التفصيل هو
المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد وقال الصدوق في مقنعه وابن بابويه وابن ادريس بوجوب الثلث ولم يفصلوا
ووجوب الكفارة عن الليلة عند القائل به من غير تفصيل مترتب على الاخلال بالليلتين السابقتين
اما لو بات بها ليلتين وبات الثالثة في غيرها وكان متقيا وخرج عنها قبل الغروب لم يلزمه شيء اجماعا
لجواز النفر يوم الثاني عشر ب ان يبات بمكة ولا يخ اما ان يبات مشتغلا بالعبادة او غير مشتغل فان
كان الثاني وجبت الكفارة ايضا وان كان الاول لم يجب تنبيه اذا جاز مبيته بمكة للعبادة
جاز خروجه من منى اليها وان كان بعد غروب الشمس ويجب استيعاب الليل بالعبادة الا ما يضطر
اليه من غذاء او شرب او نوم يغلب عليه لا يمكنه دفعه ويحتمل ان القدر الواجب هو ما كان يجب عليه
بمنى وهو ان يتجاوز نصف الليل متعبدا ثم له الترك بعد ذلك لان مبيته بمكة مشتغلا بالعبادة
عوض المبيت بمنى وهو الواجب المبيت بها الى بعد نصف الليل ويكون حكم العوض وهو الاشتغال بالعبادة
حكم العوض وهو قريب ولا فرق بين ان يكون العبادة واجبة او مستحبة والعبادة اعم من ان تكون طوافا
او صلوة او قراءة قرآن او دعاء او تسبيحا او اي شيء اتى من هذه الاقسام خرج من العهدة لكن المبيت بمنى افضل
وان لم يتعبد لانها دار العبادة والقوم اضياف الله وللخروج عن الخلاف لان ابن ادريس اوجب
الكفارة على من بات بمكة وان كان مشتغلا بالعبادة قال رحمه الله والتكبير بمنى مستحب وقيل
واجب اقول الوجوب مذهب الشيخ في الخلاف وبه قال ابن البراج وابن حمزة والمشهور الاستحباب
للاصل احتج الموجب بقوله واذكروا الله في ايام معدودات والمراد به التكبير لرواية محمد بن مسلم

الحسنة عن الصادق عليه السلم قال سألته عن قول الله عز وجل واذكروا الله في ايام معدودات قال التكبير في
ايام التشريق قال رحمه الله يكره ان يمنع احد من سكنى دور مكة وقيل يحرم والاول احسن اقول
التحريم مذهب الشيخ وابن البراج لقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد والخلاف هنا مبني على تفسير المسجد الحرام هل
هو جميع مكة او المسجد نفسه قيل بالاول لقوله تعالى سبحان الذي اسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى
وكان الاسرى من دار ام هاني وهي خارجة عن المسجد نفسه فدل على ان جميع مكة مسجد او لقوله الذين كفروا وصدوا
عن سبيل الله والمسجد الحرام وكان صد النبي صلى الله عليه وآله عن مكة واجيب بان تسمية مكة بالمسجد مجاز
للحرمة والشرف والعمرة راجع الى المسجد الحرام حقيقة فعلى الاول يحرم المنع وعلى الثاني وهو ان المراد بالمسجد الحرام
هو المسجد نفسه يكره المنع لقوله عم الناس مسلطون على اموالهم وقد قال الله تعالى والذين اخرجوا من ديارهم
اضاف الديار اليهم والمفهوم من الاضافة الملك وان الاضافة قد تكون للملك وقد تكون لغيره ولا دلالة
للعام على الخاص قال رحمه الله يحرم ان يرفع بناء فوق الكعبة وقيل يكره والاول اشبه اقول التحريم مذهب
الشيخ رحمه الله لتعظيم الكعبة شرفها الله تعالى لقول ابي جعفر عليه السلم لا ينبغي لاحد ان يرفع بناء فوق الكعبة وهو
يحتمل الوجوب والاستحباب وقضية الاحتياط حمله على الوجوب والقائل بالكراهية حمل على الاستحباب للاصالة

في الاحصار والصد

قال رحمه الله ولو خشي الفوات لم يتحلل وصبر حتى
يتحقق ثم يتحلل بالعمرة اقول معناه اذا كان له طريق غير موضع الصد وكان معه نفقة تكفيه وجب عليه
سلوكها ولم يجز له التحلل سواء بعدت او قربت خاف الفوات مع سلوك تلك الطريق او لم يخف لانه انما
يجوز له التحلل بالهدي لا بخوف الفوات وهو غير مصدود عن الاتيه فيمضي في احرامه فان كان محرما بعمرة لم تفت
واتى بها في وقت الامكان لعدم تعينها بزمان وان كان احرامه بحج صبر حتى يتحقق الفوات ثم يتحلل
بعمرة كما قال المص قال رحمه الله ولو ساق قيل يفتقر الى هدي التحلل وقيل يكفيه ما ساقه وهو
الاشبه اقول اختيار المص هو المشهور الذي عليه اكثر الاصحاب وهو الاكتفا بهدي السياق عن هدي
غيره للتحلل لانه مملوك لم يخرج عنه بالسياق وقال ابن الجنيد ان اوجبه لله تعالى باشعار او تقليد لم يجز عن
الهدي للتحلل ووجب غيره وظاهر الصدوق ترجيحه وما وجب انبا بابويه غيره مطلقا وبه قال ابن الجنيد وقال
مه في عدة بالاجزاء ان كان مندوبا وعدمه ان كان واجبا بنذر وشبهه واختاره ابو العباس وهو المعتمد
لوجوب احدهما بالنذر والاخر بالصد والاصل عدم التداخل قال رحمه الله ويتحقق الصد بالمنع من
الموقفين وكذا بالمنع من الوصول الى مكة ولا يتحقق بالمنع من العود الى منى لرمي الجمار والمبيت بها بل يحكم بالصحة
الحج ويستنيب في الرمي اقول هذه المسألة لم يذكر المص فيها خلافا ولا ترددا لكن يفتقر الى تبيين احكامها وتفصيل

ما اجمل من كلامها ليسهل تناولها على من رامها فنقول الصد قد يكون عن مكة قبل الموقفين وقد يكون
من احد الموقفين دون الاخر وقد يكون من مكة بعد الموقفين قبل طواف الزيارة والسعي وقد يكون من
مناسك منى بعد الطواف والسعي فالاقسام خمسة ا ان يكون الصد عن مكة قبل الموقفين وهذا مصدود
باجماع المسلمين ب ان يكون الصد عن الموقفين دون مكة وهذا مصدود باجماع الامامية وقال احمد
وابو حنيفة ليس له ان يتحلل ج ان يكون الصد عن احد الموقفين دون الاخر وهذا القسم حكم الشيخ بتحقق
الصد فيه والمعتمد عدم جواز التحلل والاجتزاء بالاخر فان صد عن احدهما وفاته الاخر جاز التحلل فان
بقي على احرامه حتى فاته الموقفان تحلل بعمرة مفردة ولا دم عليه لفوات الحج بفوات الموقفين و
يقضيه من قابل مع الوجوب د ان يكون عن مكة بعد الموقفين قبل طواف الزيارة والسعي وهذا لا يخ
اما ان يكون قبل التحلل الاول بمناسك منى او بعده فان كان قبله تحقق الصد وجاز له التحلل على ما اختاره
الشهيد في دروسه وهو المشهور بين الاصحاب لكنه مخير بين التحلل والبقاء على الاحرام فان تحلل كان
عليه دم التحلل والحج من قابل وان بقي على احرامه فان لحق ايام منى رمى وذبح وحلق والا امر من ينوب
عنه في ذلك فان تمكن من الاتيان الى مكة في طول ذي الحجة طاف وسعى وقد تم حجه ولا قضاء عليه
وان هل المحرم قبل ان يطوف ويسعى كان عليه الحج من قابل لانه لم يستوف اركان الحج من الطواف والسعي
وان كان الصد بعد التحلل بمناسك منى وقبل الطواف والسعي ذهب الشهيد في دروسه الى عدم
جواز التحلل واوجب البقاء على الاحرام بالنسبة الى الطيب والنساء والصيد لا غير حتى يأتي بباقي المناسك
فان ادرك الطواف والسعي في ذي الحجة والا كان عليه الحج من قابل لعدم استيفاء اركانه ه ان يكون
الصد عن مناسك منى بعد الطواف والسعي وهنا لا يتحقق الصد اجماعا لانه قد استوفى جميع اركان الحج
فقد تم حجه ومناسك منى وهي المبيت والرمي من الواجبات التي ليست باركان عليه ان
يستنيب في الرمي خاصة قال رحمه الله ولو افسد حجه فصد كان عليه بدنة ودم التحلل والحج من
قابل ولو انكشف العدو في وقت يتسع الاستيناف القضاء وجب وهو حج يقضى لسنة وعلى
ما قلنا فحجه العقوبة باقية اقول في كلام المص هنا نظر من وجهين ا انه توهم التناقض
لانه قال لو افسد فصد كان عليه بدنة ودم التحلل والحج من قابل وظاهره ان عليه حجا واحدا
وهو بناء على ان الاول عقوبة وهي تسقط بالتحلل منها والا لوجب عليه حجان ثم قال ولو انكشف
العدو في وقت يتسع الاستيناف القضاء وجب وهو حج يقضى لسنة وعلى ما قلناه فحجه
العقوبة باقية وهي لا تكون باقية الا على احد وجهين اما على القول بان الاولى حجة الاسلام

او على القول بانها عقوبة وهي لا يسقط بالتحلل منها وعلى احد هذين الوجهين يجب عليه مع عدم الاتيان بالحج في
سنة حجتان حجة الاسلام وحجة العقوبة وحجة الاسلام لا تسقط بالتحلل اجماعا والفرض ان العقوبة لا تسقط
ايضا فالجمع بين بقاء حجة العقوبة اذا فرض الحج لسنة وبين وجوب حج واحد اذا لم يقضه مناقضة بينه
في قوله وعلى ما قلناه فحجة العقوبة باقية وهي لا تكون الا على احد الوجهين المذكورين وهو لم يذكر في هذه المسئلة
شيا يدل دلالة ظاهرة على اختيار احدهما بل ولا في غير هذه المسئلة من هذا الكتاب المشروح والظاهر
ان مراده في قوله وعلى ما قلناه هو قوله وهو حج يقضي لسنة لانه لا يكون حجا يقضي لسنة الا اذا كانت الاولى
حجة الاسلام فيكون هذه المانى بها قضا للثلاث الفاسدة فهو حج يقضي لسنة ولو قلنا الاولى عقوبة فهذه
حجة الاسلام فهو ليس حجا يقضي لسنة فقوله وهو حج يقضي لسنة حكم بان الاولى حجة الاسلام ويترتب على
القولين فوايد الاولى اذا قلنا ان الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة كانت نيته في الثانية احرم
بالحج الواجب على ما لا افساد وهكذا الثانية ان حج العام حجة الاسلام ثم افسد فان قلنا الاولى حجة
الاسلام فلا كفارة عليه ووجب القضاء خاصة وان قلنا الاولى عقوبة كان عليه القضا والكفارة لاخلاله
بالنذر عدا في العام المعين الثالثة لو افسد النايب ثم مات قبل القضاء فان قلنا الاولى حجة
الاسلام استاجر النايب من اصل تركته لا بقاع حج بسبب الافساد وان قلنا الاولى عقوبة استاجر
ولي المنوب عنه لايقاع حجة الاسلام ثم يرجع الى تركة النايب بالاجرة التي اخذها النايب الميت
سواء زادت عن الاجرة الثانية التي دفعها الى النايب الثاني او نقصت تنبيه قال المقداد
رحمه الله في شرح المختصر العبد اذا اعتق في الحج الفاسد قبل الوقوف اجزا مع القضاء عن حجة الاسلام
وكان العتق بعد الوقوف وقلنا الاولى فرضه لم يجز ويجب حج الاسلام بعد حج القضا وان قلنا انها العقوبة
اجزاه القضاء عن حجة الاسلام لصدق عتقه قبل الوقوف هذا كلامه رحمه الله وفيه غلط ظاهر في
حكمين احدهما قوله ويجب حج الاسلام بعد حجة القضاء اذ لا خلاف في وجوب تقديم حجة الاسلام هنا
على حجة القضا وانما الخلاف اذا قلنا القضاء هل يجزي عن حجة الاسلام او يقع باطلا قال الشيخ يجزي عن
حجة الاسلام لان الزمان متعين بها وقال اكثر الاصحاب يقع باطلا لان القضا منهي عنه قبل حجة
الاسلام غير منوية فلا يقع صحيحا للنهي عنه وهو المعتمد وكيف يقدم القضاء وهو واجب هنا على
التراخي وحجة الاسلام واجبة على الفور وانما يجب القضاء على الفور اذا كان الاصل الذي افسده
واجبا على الفور والفرض هنا غير ذلك الحكم الثاني الذي فيه غلط قوله وان قلنا انها العقوبة اجزاه
القضاء عن حجة الاسلام لصدق عتقه قبل الوقوف مراده ان عتقه قد حصل قبل وقوف القضاء وقد قلنا

الثانية

ان الثانية هي حجة الاسلام والاولى عقوبة وهو قد اعتق قبل وقوف حجة الاسلام فيكون مجزية
لعموم قولهم العبد اذا اعتق قبل الوقوف اجزا من حجة الاسلام وهذا يصدق عليه انه اعتق قبل الوقوف
فيجزيه هذا وجه استدلاله رحمه الله وهو غلط لان القضا انما يجزي عن حجة الاسلام على القولين
في موضع لو سلمت من الافساد لاجزات عن حجة الاسلام وهذه لو سلمت من الافساد لم يجزيه
عن حجة الاسلام لوقوع العتق بعد الموقفين ولان القضاء قد صار واجبا عليه بسبب الافساد
فلا يجزي عن حجة الاسلام التي لا تجزي عنها الفاسدة على تقدير عدم افسادها ولانه لو حج
الصرورة قبل الاستطاعة ندبا ثم افسد كان الاتمام وعليه القضاء ولو استطاع قبل القضا لم يجز
القضاء عن حجة الاسلام لان الفاسدة لو لم يجز عن حجة الاسلام ولا اتمام كيف يخل المقداد
رحمه الله مع ان جميع المصنفات اصحابنا مصرحة بضد ما ذهب اليه قال ابن ادريس رحمه
الله وان احرم باذن سيده فافسد الحج لزمه القضاء وعلى سيده تمكينه منه واذا افسد العبد
الحج لزمه القضاء على ما قلناه فاعتقه السيد فلا يخلو اما ان يكون بعد الموقف بعد المشعر او قبله فان
كان بعده كان عليه ان يتم هذه الحجة وتلزمه حجة الاسلام فيما بعد حجة القضاء ويجب عليه البداءة
بحجة الاسلام هذا قول ابن ادريس وجب عليه حجة الاسلام وحجة القضا معا اذا كان العتق بعد
الوقوف مع ان مذهبه ان الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام وقال مه في التحرير لو اذن
مولاه فاحرم ثم افسد حجه وجب عليه اتمام الفاسد كالحر ويجب القضاء وان كان رقيقا ولا يجب
اجابة المولى فطلب الصبر الى حين العتق ولو احرم بغير اذن سيده ثم افسد لم يتعلق به حكم و
لو اعتقه مولاه بعد فان كان قبل فوات احد الموقفين اتم حجه وقضى في القابل واجزا عن حجة
الاسلام وان كان بعد الموقفين اتم حجه وقضى في القابل وعليه حجة الاسلام ولا يجزي القضاء عنها
هذا كلامه رحمه الله في تح مع ان مذهبه فيه كون الاولى عقوبة والثانية حجة الاسلام
وقال في عد وكره كذلك ومثله قول الشهيد في الدروس وهذه العبارات كلها مصرحة
بضد الحكمين الذين ذكرهما بالا يقبل التاويل ونفي الخلاف بين الاصحاب لكن السهو جايز عن
غير المعصوم والغلط مسطر قاليه واذا حصل مثل هذا الغلط الظاهر للنحل لا يقبل التاويل
مثل هذا العالم المحقق ثبت غير المعصوم لا يوثق بقوله لاحتمال قوله فتبا لله كل من يقول ان
الله يكلف الخلق جميعا اتباع الشخص ويوجب عليهم الاخذ بقوله وهو غير معصوم قبل الله
للعصمة من هذا الذلل الواجب للخلل في القول والعمل قال رحمه الله ولو لم يندفع العدو

الا بالقتال لم يجب سواء غلب الظن السلامة او العطب ولو طلب مالا لم يجب بذله ولو قيل بوجوبه
اذا كان غير مجحف كان حسنا اقول العدو لا يخلو اما ان يكونوا مسلمين او مشركين فان كانوا
مشركين جاز قتالهم لانه من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا من باب الجهاد وان كانوا
مسلمين فالاولى ترك قتالهم لكن لو فعلوه جاز لما قلناه من انه من باب الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر وهذا مع ظن الظفر في الموضعين اما لو ظن العطب او تساوى الاحتمالان سقط الجواز
في الموضعين ولو بدءوا بالقتال جاز دفاعهم مع المكنة في الموضعين فلو لبسوا احبه للقتال من
الحال والحواس والمغافر والخيط وجب عليهم لقيمه ولو طلبوا مالا احتمل عدم الوجوب
قل او كثر مشركين كانوا او مسلمين فانه من باب تحصيل الشرط وهو غير واجب وهو مذهب
الشيخ رحمه الله وظاهر المص وجوب الدفع ما لم يجحف واختاره مه لانه من باب ما لا يتم الواجب
الا به فيكون واجبا وكره مه دفعه مع الكثرة وان لم يجحف اذا كانوا مشركين بل الاولى ذلك
من الصغار للمسلمين ولو لم يوثق بهم لم يجب الدفع مطلقا قال رحمه الله والمعتمر اذا
تحلل يقضي عمرته عند زوال العذر وقيل في الشهر الداخل اقول اختاره المص مذهب
خ في يب لصحيح معويه عن الصادق عليه السلم واختاره ابو العباس والاكثر على الثاني و
للخلاف هنا مبني على الخلاف في اقل ما يكون بين العمرتين وهو ياتي ان شاء الله تعالى
قال رحمه الله والقارن اذا احصر لا يحج في القابل الا قارنا وقيل ياتي بما كان واجبا
وان كان ندبا حج بما شاء وان كان الاتيان بما خرج منه افضل اقول عدم جواز الاتيان
بغير ما خرج منه مذهب الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس ياتي بما شاء والمعتمد التفصيل وهو ان
كان القران متعينا عليه بنذر وشبهه لم يجز العدول عنه الى غيره وان كان مخيرا والافضل ان
ياتي بمثل ما خرج منه تنبيه الحصر والصد بمعنى واحد وهو المنع قال الله تعالى فان احصرتم فما
استيسر من الهدي اي منعتم وخص الفقهاء الصد بالمنع بالعدو والحصر بالمنع بالمرض وانما
فرقوا بينهما مع الاتحاد في الاية للفرق بين احكامهما اذ الفرق بين المحصر والمصدود يحصل من وجوه
الاولى جواز التحلل للمصدود وهو صد العدو من غير تربص سواء شرط او لم يشرط والمحصر لا
يجوز له التحلل حتى يبلغ الهدي محله مع عدم الشرط اجماعا وتخيير في المختلف الحال ب ان
المصدود يحل من كل شيء والمحصر لا يحل له النساء حتى يحج من قابل ان كان واجبا او يطاف عنه
ان كان ندبا ج ان قتال المحصر وقت المواعدة الى التقصير قطعا والمصدود لا يفتقر الى ما هو

المحصر بدل

مشهور

المشهور بين الاصحاب وقيل يتقرر وهو المعتمد قال رحمه الله وروي ان باعث الهدي تطوعا
يواعد اصحابه وقت الذبح او النحر ثم يجتنب ما يجتنبه المحرم فاذا كان وقت المواعدة احل لكن
هذا لا يلبي وان اتى بما يحرم على المحرم كفر استحبابا اقول هذا الذي حكاه المص مذهب خ في يه
وعليه اكثر الاصحاب ومنعه ابن ادريس هذا الحكم وجعل الرواية المتضمنة للجواز اخبار احاد والمعتمد
الجواز لان الوارد في هذا الحكم اخبار كثيرة مشهورة بين الاصحاب منها ما رواه معاوية بن عمار
في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يبعث بالهدي تطوعا وليس بواجب قال
يواعد اصحابه يوما فيقلدونه فاذا كان تلك الساعة اجتنب ما يجتنبه المحرم الى يوم النحر
فاذا كان يوم النحر احل وقال الصادق عليه السلم ما يمنع احدكم ان يحج كل سنة فقيل له ما تبلغ
ذلك اموالنا قال اما يقدر احدكم اذا خرج اخوه ان يبعث معه ثمن اضحية ويامره ان
يطوف عنه اسبوعا بالبيت ويذبح فاذا كان يوم عرفة لبس ثيابه وتهيا واتى المسجد
ولا يزال في الدعاء حتى تغرب الشمس ومنها ما رواه عبد الله بن سنان وغير ذلك من
الروايات الدالة على مطلوبيتهم قال رحمه الله ولا كفارة الا استدعاء في ذلك التحريم
كيس اذا لم يرده على رواية فيها ضعف اقول مضمون الرواية افتى ابن بابويه وابن
حمزة والاكثر على عدم الوجوب للكفارة لاصالة البراءة ولرواية حريز قال رحمه الله و
كذا فيما يتولد بين وحشي وانسي وبين ما يحل للمحل وما يحرم ولو قيل يراعى الاسم كان حسنا
اقول المشهور مراعاة الاسم لورود النص على الجزاء عن اشياء مسماة باسمائها فيثبت في كل
ما صدق عليه ذلك الاسم وما لا فلا ومنع في ما من الجزاء مثل المتولد بين الوحشي والانسي و
كذلك المتولد بين ما يحرم قتله على المحرم وبين ما لا يحرم لاصالة البراءة الذمة والمعتمد الاول قال
رحمه الله وفي الزنبور تردد والوجه المنع ولا كفارة في قتله خطا وفي قتله عمدا صدقة بكف من طعام
اقول منشا التردد من مشاركته السباع والحية والعقرب في العلة المبيحة للقتل وهي الخوف
من الاذى لانه من الموذيات وقد اباح الشارع قتل الموذيات ومن ورود النص على من ان قتله
عمدا اطعم شيا عن الطعام وروى معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم عن محرم قتل زنبورا فقال
ان كان خطا فلا شيء وان كان عمدا اطعم شيا من الطعام والمعمول على هذه الرواية قال
رحمه الله ويجوز شراء القماري والدباسي واخراجها من مكة على رواية اقول جواز اخراج القماري
والدباسي من مكة على كراهية مذهب الشيخ في يه واختاره المص والشهيد للاصل ولما رواه عيص بن

القسم قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن شراء القماري تخرج من مكة والمدينة قال ما احب
ان تخرج منها شئ وهو يدل على الكراهية والمنع مذهب ابن ادريس واختاره فخر الدين المعوم المنع
من اخراج القماري قال رحمه الله وفي فراخ النعام روايتان احدهما مثل ما في النعامة
الاخرى من صغار الابل وهو اشبه اقول الاول مذهب الشيخ في يه وط للاحتياط لان الفرخ يسمى
باسم النوع فيثبت فيه ما يثبت من الكبير لتعلق الحكم بالاسم ولرواية ابان بن تغلب [illegible]
مطلوبه والمشهور الثاني وهو ان في الفرخ ابل في سنه لقوله تعالى مثل ما قتل من النعم ولاصالة البراءة
عما زاد عن المثل قال رحمه الله وفي الثعلب والارنب شاة وهو المروى وقيل ما في الظبي
للاختلاف فقال كلي في واحد من الظبي والثعلب والارنب شاة وما الخلاف في مساواه الشاة
الثعلب والارنب شاة الظبي في البدل لعند فقد الشاة ذهب السيد والشيخ والمفيد الى المساواة
واختاره ابن ادريس وابو العباس وهو المعتمد والمستند الروايات والحسن بن ابي عقيل وعلي بن بابويه
لم يعتبرها بالبدل الثعلب والارنب وقال العلامة ونحن فيه من المتوقفين واذا لم تقل بالمساواة رجعنا
المعصوم رواية معوية بن عمار من كان عليه شاة ولم يجد اطعم عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلثة
ايام في الحج قال رحمه الله والابدال في الاقسام الثلثة على التخيير وقيل على الترتيب وهو الاظهر
اقول التخيير مذهب ابن ادريس ونقله عن الشيخ في الجمل والخلاف وعلى الترتيب مذهب الشيخ في يه وبه
قال علي بن بابويه والحسن بن ابي عقيل واختاره العلامة في عد وولده فخر الدين في شرحه والمستند
الروايات قال رحمه الله في كسر بيض النعام اذا تحرك فيها الفرخ بكرة من الابل اقول
قال ابن ادريس لا يظن ظان ان البكارة الانثى وانما البكارة جمع بكر ... وجب الشارع في كل بيضة
تحرك فيها الفرخ واحدا من هذا الجمع وقد قال ابن الاعرابي ... بكارا ... فيها الاناث
وبكارة ... الذكران وقال ابو عبيدة البكر من الابل بمنزلة الفتى من الناس والبكارة بمنزلة
الفتاة والقلوص بمنزلة الجارية والبعير بمنزلة الانسان والجمل بمنزلة الرجل والناقة بمنزلة المراة قال
رحمه الله وفي كسر بيض القطا والقبج اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم وقيل عن البيضة مخاض من
الغنم وقيل المتحرك ارسال فحولة الغنم في اناث منها بعدد البيض فما نتج فهو هدي فان عجز كان كمن
كسر بيض النعام اقول ذهب ... اختيار المصنف هو ان الواجب مع التحرك من
صغار الغنم وهو قوي لاصالة البراءة من الزائد ولان الشاة تجب في القطاة ... فيتساويا المتحرك
منها كما لا يتساوى النعام المتحرك لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم ووجوب المخاض

من الغنم

من الغنم ذهب الشيخ رحمه الله واختاره مه في مخ والدليل الروايات والمراد بالمخاض ما
يصح ان يكون حاملا ولا يلزمه الحامل بل ما من شانها ذلك ومع تحرك الفرخ ومع عدمه
يجب ارسال فحولة الغنم في اناث بعدد البيض ولا يجب تعدد الفحل بل لو ارسل فحلا واحدا على الجميع
جاز وكذلك في الابل فان عجز عن الارسال كان عليه اطعام عشرة مساكين عن كل بيضة فان عجز
صام عن كل بيضة ثلث ايام كما في بيض النعام هذا تفسير المتاخرين وقال ابن ادريس معناه ان النعام
اذا كسر بيضه فتعذر الارسال وجب في كل بيضة شاة والقطا اذا كسر بيضه فتعذر الارسال
وجب في كل بيضة شاة فهنا وجه المشابهة بينهما فصار حكمه حكم ... اذا قام الدليل
عليه وهذا التفسير ضعيف لان الشاة لا تجب مع القدرة على الارسال فكيف تجب مع العجز عنه
لان حكم العجز الانتقال من الاقوى الى الاضعف لا العكس فلو اوجبنا الشاة مع العجز عن الارسال
نكون قد نقلناه من الاضعف الى الاقوى لان الارسال اضعف من الشاة في التكليف لانه
لا ثمن ولا قيمة عليه في الحال وربما لم يحصل النتاج فيما بعد فكان الارسال اضعف فاذا ينتقل من
الاضعف الى الاقوى مع العجز لانه خلاف المعهود من الشرع فتعين التفسير الاول وهو المعتمد
قال رحمه الله والحمام وهو كل طاير يهدر ويعب الماء وقيل هو كل مطوق اقول قال
الكسائي الحمام كل مطوق وهو الذي فسر الشيخ في ط وقال صاحب الصحاح الحمام عند العرب
ذوات الاطواق من الفواخت والقماري والقطا والوراشين واشباه ذلك يقع على الذكر
والانثى وعند العامة هي الدواجن فقط وهو الذي يالف البيوت فعلى هذا التفسير لا
يدخل القطا والوراشين بل يكون مختصا بالحمام الذي يهدر ويعب الماء والهدير تواصل
الصوت وترجيعه والعب شربه دفعة من غير ان يمتص كالدجاج بل يضع منقاره في الماء ويكرع
كرع الشاة قال رحمه الله في قتل الجرادة تمرة والاظهر كف من طعام وكذا في القملة يلقيها عن
جسده اقول وجوب التمرة في الجرادة مذهب الشيخ في يه وتبعه ابن البراج وابن حمزة
وخير في ط منها وبين كف من طعام واوجب المفيد وعلم الهدى الكف من الطعام والاجارة
ماورد بالطرفين معا فيحمل على التخيير جمعا بين الادلة واما القملة ففيها كف من طعام قال
رحمه الله وقيل في البطة والاوزة والكركي شاة وهو تحكم اقول قال في ط البطة والاوزة
والكركي يجب فيه شاة وهو الاحوط وان قلنا فيه القيمة لانه لا نص فيه كان جائزا قال ابن حمزة و
فيها الكركي شاة على رواية وهو يدل على عدم الجزم وقال ابن بابويه بوجوب الشاة في كل

على عدا النعامة ويتم مرمته وجوب الشاة في البطة والاوزة والكركي ومستنده روايتين
سنان الصحيحة عن الصادق عليه السلم وكان المص لم يعتبر هذه الرواية ولهذا نسب القول بالشاة
الى الحكم وهو القول بغير دليل قال رحمه الله وقيل الحيل موجب لفديته فان اكل لزمه
فداء اخر وقيل يفدي ما قتل ويضمن قيمة ما اكل وهو الوجه اقول الاول مذهب خ في يه وط
لرواية علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم قال سالته عن قوم اشتروا ظبيا فاكلوا منه جميعا وهم حرم
ما عليهم قال على كل من اكل منهم فداء صيد على كل انسان منهم على حدته فداء صيد كامل والثاني مذهب خ
في ف واختاره المص ومه في قواعد واستحسنه فخر الدين لاصالة البراءة الذمة من الفداء الثاني واما
وجوب القيمة لان لحم الصيد لا يضمن لاختلاف الاسباب ولان الفداء كفارة وضمان الاكل ضمان ما
مال لانه اعظم تشديدا من المملوك وكما ان المملوك يضمن بالاكل فكذا يضمن الحرمي وموضوع هذه
المسئلة كون الاكل على الفعل في الحل لان في الحرم يتضاعف لو كان في الحرم وهو محرم قال رحمه الله
ولو جرحه ثم راه سويا كان عليه ارشه وقيل ربع القيمة اقول القول بوجوب ربع القيمة قول
الشيخ في يه ... وتبعه ابن البراج وابن ادريس لرواية علي بن جعفر عن اخيه ووجه اختيار المص انها
جناية مضمونة فكان عليه ارشها ومذهب مه في عد كمذهب المص قال رحمه الله في كسر قرني
الغزال نصف قيمته وكذا في احد رجليه وفي الرواية ضعف اقول القول المحكي في الكتاب قول
الشيخ في ط وجزم به مه في عد واستضعف المص مستند الحكم لان مستنده رواية سماعة عن ابي بصير
عن الصادق عم وسماعة واقفي فلهذا استضعف المص وذهب مه في مختلف الى القيمة في العينين
لانه مع الجناية كالميت ... وجب في احدهما الارش وفي القرنين او احدهما الارش ... اوجب علي
بن بابويه في القرنين ... قال رحمه الله وقيل ... يستقر
الضمان بنفس الاغلاق لظاهر الرواية الاول اشبه اقول المشهور بين الاصحاب اشتراط
الهلاك مع الاغلاق لانه مع عدم الهلاك لم تحصل منه جناية على الصيد فيكون بمنزلة من رمى
صيدا ولم يؤثر وقيل يضمن بنفس الاغلاق لاطلاق الروايات الدالة على الضمان وحملت الروايات
على ... الهلاك ... قال رحمه الله قيل اذا نفر حمام الحرم فان عاد فعليه
شاة واحدة وان لم يعد فعن كل حمامة شاة اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب والمحرم
... لم نظفر بالدليل عليه قال الشهيد رحمه الله هذا الحكم ذكره علي بن بابويه في رسالته ولم
... به حديثا مستندا وقال ابن الجنيد من نفر طيورا كان عليه من كل طاير ربع قيمته والظاهر ان

مراده

ان مراده مع العود لا معه يكون متلفا فيجب في كل واحدة شاة فروع أ لو نفر واحدة ثم عادت
هل يجب فيها شئ يحتمل الوجوب لانهم قالوا اذا نفر حمام الحرم فعاد فعليه شاة وان لم يعد فعن كل حمامة (عدم ع)
شاة فلو اجتنب الواحدة مع العود شاة لزم مساواة العود وعدمه ولان الحمام يريد به الجمع
فلا يصدق على الواحدة ويحتمل الوجوب لانه اسم كالتمر يصدق على الواحدة ولمساواة الجزء الكل
في فداء الصيد كما لو اشترك اثناء فاداء في قتل صيد فانه يجب على كل واحد فداء كامل ومذهب
مه في عد عدم الوجوب وذهب فخر الدين الى الوجوب وهو ظاهر الشهيد والمراد بالعود
العود الى السكون في المواضع المعتاد لها في الحرم ب هل يثبت الحكم في القطا وغيرها يحتمل
ذلك للمشاركة في العلة ويحتمل العدم لعدم النص ولاصالة البراءة ج هل يجتمع الفداء و
القيمة على المحرم في الحرم مع العود وعدمه يحتمل لعموم قولهم كلما تلزم المحرم في الحل يلزم المحل
في الحرم يجتمعان على المحرم في الحرم فيدخل تحت هذه الكلية ويحتمل العدم لاصالة البراءة د لو شك
في العدد بنى على الاقل لاصالة عدم الزيادة واصالة براءة الذمة ولو شك في العود فكعدمه ه
العود تكفي اعادتهن بفعله وبفعل غيره قال رحمه الله اذا اوقد جماعة نارا فوقع فيها
صيد لزم كل واحد منهم فداء اذا قصدوا الاحتياط والا فداء واحد اقول هذا الحكم لا اشتباه
فيه وانما يحصل الاشتباه مع اختلاف القصد فلو قصد بعضهم دون بعضهم تعدد الفداء على
من قصد وعلى الباقي فداء واحد ولو كان غير القاصد واحدا هل يجب عليه الشاة فيه اشكال
ينشأ من عموم وجوب الشاة مع عدم القصد ولانه لو كان الموقد واحدا وجبت عليه
الشاة مطلقا سواء قصد او لم يقصد ومن مساواة القاصد لغير القاصد مع حكم الشارع بالفرق
بينهما ويحتمل مع اختلافهم في القصد ان يجب على من لم يقصد ما كان يلزمه مع قصد الجميع ولو كانا
اثنين مختلفين في القصد كان على القاصد شاة وعلى غير القاصد والاول احوط قال
رحمه الله يحرم من الصيد على المحل في الحرم ما يحرم على المحرم في الحل فمن قتل صيدا في الحرم كان عليه فداؤه
ولو اشترك جماعة في قتله كان على كل واحد فداء وفيه تردد اقول هنا مسئلتان الاولى
الواجب على المحل في الحرم والمشهور بين الاصحاب ان على المحل في الحرم القيمة وعلى المحرم في الحل
الفداء ويجتمعان على المحرم في الحرم وقد يوجد في بعض عبارات الشيخ من ذبح صيدا في الحرم
وهو محل كان عليه دم لا غير وتابعه ابن ادريس وقال ابو الصلاح ما كان محلا في الحرم او
محرما في الحل فداه بمثله من النعم وهو ظاهر المص هنا والعمل على المشهور وهو وجوب القيمة على المحل

في الحرم ووجوب الفداء على المحرم في الحل الثانية إذا اشترك جماعة محلين فقتلوا صيدًا
هل يتعدد الفداء أو يلزمهم فداء واحد تردد المصنف في ذلك من أصالة براءة الذمة من وجوب
التعدد على الجماعة المحرمين فيبقى الباقي على أصل البراءة ومن مشاركة المحلين للمحرمين في العلة
الموجبة للتعدد وهو الإقدام على الصيد المحرم ويجب القيمة على كل واحد وهو أحوط ولو كان بعضهم
محرمين والبعض محلين كان على كل واحد من المحرمين الفداء والقيمة وعلى كل واحد من المحلين
القيمة خاصة أو قيمة واحدة على المحلين على التردد قال رحمه الله وهل يحرم وهو يؤم الحرم
قيل نعم وقيل لا وهو الأشبه لكن لو أصابه ودخل الحرم فمات ضمنه وفيه تردد أقول
هنا مسألتان الأولى في تحريم الصيد وهو يؤم الحرم ذهب الشيخ في النهاية إلى التحريم وأوجب الفدية لرواية
عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام على مطلوبه ومنعه ابن إدريس لأصالة براءة الذمة وتبعه المصنف ومنه و
أبو العباس وهو المعتمد لأن الموجب للتحريم والضمان هو الإحرام أو كون الصيد في الحرم وكلاهما
منتف الثانية إذا أصابه وهو خارج ثم دخل الحرم ومات فيه فعلى القول بالتحريم وهو يؤم الحرم ضمن
يضمن قطعًا وعلى القول بالعدم هل يضمن يحتمل ذلك لحصول السراية في الحرم وحرمة الحرم شاملة
ومن أن السبب غير مضمون بل هو مباح ولما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت
أبا عبد الله عليه السلام عن رجل رمى صيدًا وهو يؤم الحرم فيما بين البريد والمسجد فأصابه في الحل
فمضى برميته حتى دخل الحرم فمات من رميته هل يجب عليه جزاء قال ليس عليه جزاء إنما مثل ذلك مثل
رجل نصب شركًا في الحل إلى جانب الحرم فوقع فيه صيد فاضطرب حتى دخل الحرم فمات فليس عليه جزاء لأنه
نصب حيث نصب وهو له حلال ورمى حيث رمى وهو له حلال فليس عليه فيما كان بعد ذلك شيء
فقلت هذا القياس عند الناس فقال إنما شبهت لك الشيء بالشيء لتعرفه قال رحمه الله
ويكره الاصطياد بين البريد والحرم على الأشبه أقول تحريم الصيد على المحل بين البريد والمذهب الحرم ع
الشيخين رحمهما الله والبريد أربعة فراسخ من صاد فيه كان عليه الفداء عندهما لرواية الحلبي
الصحيحة الدالة على مطلوبهما والمعتمد الكراهية كما هو المشهور لحصول المقتضي للإباحة وهو الأصل
وانتفاء المقتضي للتحريم وهو الإحرام أو الحرم المفقود فثبتت الإباحة قال رحمه الله وهل يجوز
صيد حمام الحرم وهو في الحل قيل نعم وقيل لا وهو الأحوط أقول التحريم مذهب الشيخ في أحد قوليه
لأن الحرم حرمة ليست لغيره فناسب تحريم المحقق إليه وخرج عنه حيث صار منسوبًا إليه ولرواية
علي بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام وبه قال العلامة في المختلف والقول الآخر للشيخ وهو الجواز على

كراهة

على كراهية لأن الموجب لتحريم الصيد إما الإحرام والحرم وكلاهما منتف فينتفي التحريم لأصالة الإباحة
وهو مذهب المصنف في المختصر قال رحمه الله ولا يدخل في ملكه شيء من الصيد على الأشبه وقيل يدخل
ويجب عليه إرساله إن كان حاضرًا معه أقول الضمير في قوله ولا يدخل في ملكه شيء من الصيد عائد
على المحل في الحرم وهو معطوف على قوله ولو ذبح المحل في الحرم صيدًا كان ميتة ولا يتوهم أحد أنه عائد
إلى المحرم لأن المحرم يأتي فيما بعد في قوله ولا يدخل الصيد في ملك المحرم إلى آخر المسألة قال
في المختصر وهل يملك المحل صيدًا في الحرم الأشبه أنه يملك ويجب عليه إرساله إن كان معه هذه عبارة
في المختصر قال أبو العباس رحمه الله في شرحه هذا هو المشهور ولا أعرف منه مخالفًا وذهب المصنف
في الشرائع إلى أنه لا يملك هذا كلام أبي العباس رحمه الله ثم قال والمحرم موضع الإشكال ثم بحث على جواز
تملك المحرم الصيد وعدمه ولم يتعرض للمحل في الحرم بشيء وإذا كان موضع المسألة في المحل فينبغي
البحث على موضوعها فأما ثبوت الملك ووجوب الإرسال فهو المشهور كما قال أبو العباس إذ لا مانع
منه ووجوب الإرسال لا ينافي الملك وأما وجه اختيار المصنف وهو عدم الملك لأن ثبوت
الملك يستلزم جواز التصرف ومع وجوب الإرسال وعدم جواز التصرف لا يظهر للملك فائدة
فلا يدخل في ملكه وهو ضعيف لانتقاضه بالملك وعدم جواز التصرف كما في أم الولد والرهن ويملك
المحرمات نسبًا وخروجهم عن الملك في ثاني الحال وقد يجاب عن المصنف بأن تملك هذه الأشياء لا
يخلو من الفائدة وأما الرهن وأم الولد ففائدتهما ظاهرة لأن الرهن مملوك يباع بدينه مع الإعسار
ويفك مع اليسار ففائدته ظاهرة وأما أم الولد فهي مملوكة يتصرف فيها بجميع أنواع التصرف عدا
البيع ففائدتها ظاهرة أيضًا وأما فائدة تملك المحرمات مع خروجهم عن الملك في ثاني الحال فهي أعظم
الفائدة وأجلها وهي إنقاذ الرحم من ملكه وإخراجه من ذل الرق إلى عز الحرية وأما تملك الصيد مع
وجوب الإرسال فلا يتصور فيه شيء من الفائدة الدينية ولا الدنيوية فوجب أن لا يدخل في
ملكه وقد يجاب عن منع فائدة تملك الصيد مع وجوب الإرسال بأنه لا يخلو عن فائدة
ولو لم تكن حاضرة فهي مقدرة وهي تتقدر بوجوه أ لو قتل الصيد قاتل فإن قلنا بثبوت الملك كان
الفداء للمالك وإن قلنا بعدم الدخول كان الفداء لله تعالى ب لو خرج هذا الصيد من الحرم فصاده
صائد لم يملكه الصائد لأنه ملك حلال في الحل فلا يزول ملكه عنه بخلاف ما لو قلنا إنه يدخل في ملك
المحرم ثم يزول ملكه عنه فإنه لو خرج إلى الحل فصاده صائد يحل ملكه للصائد لأن ملك المحرم زال بسبب
الإحرام وكون الصيد في الحرم فلا يعود بسبب خروجه إلى الحل وعلى القول بعدم الملك ملكه الصائد

ج لو باعه على محرم ملك الثمن على القول بدخوله في ملكه وعلى العدم لا يملكه لكونه بيعًا فاسدًا وكذا لو باعه
على محرم على القول بملك المحرم له في أول آن خروجه عن ملكه وعلى عدم الملك لا يملك الثمن قال
رحمه الله وقيل يتكرر والأول أشبه أقول لا خلاف في تكرر الكفارة مع الخطأ وإنما الخلاف مع
العمد ذهب الشيخ في الخلاف إلى تكريرها واختاره ابن إدريس ومنه وأبو العباس وذهب في النهاية إلى عدم
تكريرها ويكون ممن ينتقم الله منه وبه قال محمد بن بابويه وعبد العزيز بن البراج واختاره المصنف
والمعتمد الأول لأنه قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدًا فجزاء مثل ما قتل من النعم فهو كما يتناول الأول يتناول
الثاني والثالث وما زاد على ذلك وللاحتياط على براءة الذمة احتج المانع من التكرير بقوله
تعالى ومن عاد فينتقم الله منه فقد أخبر الله تعالى بأن عقوبة المتعمد العود الانتقام وفائدة الكفارة
إسقاط الذنب وإذا أخبر الله تعالى بعدم الإسقاط انتفت فائدة الكفارة فلا تجب والجواب
أن الذنب مع العمد أفحش فناسب ذلك التغليظ بوجوب الكفارة في الدنيا والانتقام في الآخرة
والروايات واردة في الطرفين قال رحمه الله ولو اشترى محل بيض نعام لمحرم فأكله كان
على المحرم عن كل بيضة شاة وعلى المحل عن كل بيضة درهم أقول أما وجوب الكفارة على المحل
فلأنه عاون المحرم على فعل الحرام وهتك حرمة الإحرام وكان عليه الكفارة كما لو عقد المحل للمحرم فإنه
تلزمه الكفارة وأما وجوبها على المحرم فهو ظاهر لأنه أكل بيض الصيد المحرم وموضوع البحث أن
يشتريه مسلوقًا أو مشويًا ويأكله وأما لو اشتراه نيئًا فكسره المحرم فإن أكله بعد ما كسره كان عليه
عن كل بيضة شاة بسبب الأكل وكان عليه إرسال الفحولة في الإبل في إناث بعدد البيض ردًا للمسألة
إلى أصلها ولا فرق بين كون المحل في الحرم أو في الحل للعموم فروع أ لو كان المحرم في الحرم
كان عليه في صورة الإرسال القيمة عن كل بيضة درهم مع الإرسال وهل يتضاعف في غير صورة
الإرسال كما هو موضوع المسألة وهو إذا كسره المحل واشتراه مشويًا أو مسلوقًا يحتمل التضاعف لعموم
تضاعف الجزاء على المحرم في الحرم ويحتمل العدم لسبق التلف على مباشرة المحرم فلا يضمن ما أتلفه غيره
فلا يجب غير فداء واحد ب لو كان المشتري محرمًا هل يجب عن كل بيضة شاة أو درهم يحتمل وجوب
الدرهم لأصالة البراءة وعموم النص ويحتمل وجوب الشاة إذ لا فرق في ضمان المحرم بين المباشرة
والتسبيب وهو أقوى من الأول ج لو اشتراه المحرم لنفسه هل يجب عليه ما يجب على المحل لو اشتراه
له زيادة على الواجب عليه يحتمل ذلك وإلا قرب العدم د لو ملكه المحل بعد الشراء ثم
بدل المحرم فأكله هل يجب عليه الدرهم يحتمل العدم لأصالة البراءة وتخصيص النص بالشراء

ويحتمل وجوب

ويحتمل الوجوب لأن العلة إعانة المحرم على فعل الحرام ولا أثر لخصوصية سبب الملك ه لو اشترى
غير البيض من المحرمات هل يسحب الحكم أم لا يحتمل ذلك للمشاركين في العلة وهي الإعانة على فعل
الحرام ويحتمل العدم لأصالة براءة الذمة فيقتصر على مورد النص قال رحمه الله ولا يدخل
الصيد في ملك المحرم باصطياد ولا بيع ولا هبة ولا ميراث إذا كان عنده ولو كان في بلده فيه تردد والأشبه
أنه يملك أقول إذا أحرم وجب عليه إرسال ما معه من الصيد فلو كان وديعة أو عارية وجب دفعه
إلى المالك أو وكيله أو الحاكم أو العدل على الترتيب فلو خالف اختيارًا ضمن ولو لم يسبق أحد من هؤلاء
أرسله وضمن وزال ملكه عن الحاضر عنده دون النائي هذا حكم المملوك قبل وهل يدخل في ملكه بالإرث المشهور
دخول النائي واستقرار الملك عليه ولو كان حاضرًا عنده قال الشيخ يدخل في ملكه ثم يزول عنه لعموم الملك
بالميراث ومنع منه دخول الحاضر في ملكه وهو مذهب فخر الدين لأن الإحرام يزيل الملك عن المملوك
فمنعه للدخول في المملوك في الملك أولى وعلى القول بعدم الانتقال قيل يبقى على ملك الميت فإذا أحل المحرم
ملكه وقيل ينتقل إلى باقي الورثة لأن الإحرام من موانع الإرث بالنسبة إلى الصيد فإذا أحل قبل القسمة
شاركهم وإلا فلا وفتاوى الأصحاب بالأول أكثر قال رحمه الله ولو كان الصيد مملوكًا ففداؤه
لصاحبه وإن لم يكن مملوكًا تصدق به أقول غير المملوك إن كان من حمام الحرم اشترى بقيمته علف الحمامة
وإن كان من غير حمام الحرم تصدق بما يلزمه فيه على الفقراء وإن كان مملوكًا فالبحث فيه في موضعين أ
في تقدير الملك وهو يتقدر كما في القماري والدباسي سواء كان في الحل أو الحرم وكما لو كان الصيد في
ملكه في الحل على القول بملك الصيد للمحرم أو يكون الصيد في الحرم وصاحبه محل وإن وجب عليه إرساله
فالملك يتصور في الصور ب في كيفية الضمان وقد اختلفت عبارات الأصحاب في ذلك قال المصنف
وإذا كان الصيد مملوكًا ففداؤه لمالكه وقال الشيخ في ط وإذا كان الصيد مملوكًا فعليه الجزاء لله والقيمة
للمالك ومثله عبارة التحرير قال الشهيد ولو كان مملوكًا فعليه جزاء الله والقيمة للمالك وفي القماري في
الحرم نظر إذ فيه وجوب جزاء وقيمة للمالك فعلى هذا يجب جزاءان آخر الله تعالى ولو قيل بالمساواة بين الحرمي
وغيره هنا كان قويًا هذا آخر كلامه رحمه الله وقال فخر الدين فداء المملوك لصاحبه وإن زادت على
القيمة على إشكال إذا عرفت هذا فالمصنف أطلق كون الجزاء للمالك ولم يوجب شيئًا وكذلك العلامة
في عدة الأقوال استشكل فيما إذا زاد الجزاء عن القيمة هل تكون الزيادة للمالك أو يتصدق بها قال
فخر الدين ينشأ من عموم قولهم وفداء المملوك لصاحبه ومن أن المضمون للمالية المحضة إنما هو القيمة
فيتصدق بالزائد والأقوى أنه للمالك هذا آخر كلامه فقد اتفق اختيار فخر الدين وأبيه في عدة

والمحم على وجوب الفداء للمالك ولم يوجب الله شيئا وعبارة ط ويه وش شفقه على الوجوب الفداء لله والقيمة للمالك الا ان صاحب س استقرب اذا كان الصيد في الحرم وجوب جزاء اخر وقيمة للمملوك ثم فرع عليه وجوب جزاء اخر ثم قوى الاقتصار على الجزاء الواحد مع القيمة الواحدة وانه لا فرق بين الحل والحرم فيكون قد وافق اطلاق ط والتحرير وهو المعتمد وهنا **فروع** أ لو تعددت القيمة او الفداء او هما كان للمالك قيمة واحدة والباقي صدقة كما لو اجتمع الحافر والدال والممسك والذابح والاكل في الحرم كان على كل واحد فداء وقيمة فان لم يفرق بين الحل والحرم كما هو اطلاق ط وش وكما قواه الشهيد كان للمالك قيمة واحدة من هذه القيم والباقي صدقة وان فرقنا بين الحل والحرم كما استقربه الشهيد كان للمالك قيمة اخرى موزوعة على الجميع وان كان في الحل وكان على كل واحد فداء وقيمة واحدة للمالك موزعة عليهم ب لو كان المملوك طيرا او ضرب به على الارض في الحرم الزم الضارب دما وقيمتين احدهما للمالك والاخرى صدقة ج لو كانت الجناية على بيض الصيد المملوك قبل ان يتحرك فيه الفرخ وجب الارسال لله والقيمة للمالك **قال** رحمه الله روى ان من وجب عليه شاة في كفارة الصيد وعجز عنها كان عليه اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام في الحج **اقول** الرواية اشارة الى صحيحة معوية بن عمار وصورتها ما حكاه المص في الكتاب وبمضمونها افتى القاضي عبد العزيز بن البراج والمص في المختصر **قال** رحمه الله وعليهما ان يفترقا اذا بلغا ذلك المكان حتى يقضيا المناسك اذا حجا على طريق **اقول** المشهور وجوب التفريق في القضاء من المكان الذي افسدا فيه حتى يقضيا المناسك والروايات نطق بوجوب التفريق في حجة الاولى التي افسداها موضع الفساد حتى يقضيا المناسك واختاره مة في تذكرة و المختلف وهو مذهب علي بن بابويه وهو احوط لان تحريم الجماع ثابت في الفاسدة كالصحيحة فوجب التفرقة وقيل للصادق عليه السلم المحرم يقع على اهله فقال يفرق بينهما ولا يجتمعان في خباء الا ان يكون معهما غيرهما حتى يبلغ الهدي محله واوجب ابن الجنيد التفريق في الحجتين معا وحرم الاجتماع والجماع فيه الاحلال من الاولى حتى يبلغا في الرجوع الى مكان الخطيئة وفي الثاني حتى يبلغ الهدي محله والمعتمد جواز الاجتماع والجماع بعد قضاء جميع المناسك ودليل الجميع الروايات **قال** رحمه الله وفي الاستمناء بيده وهل يفسد الحج ويجب القضاء قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه **اقول** افساد الحج ووجوب القضاء من قال مذهب الشيخ في ط والجمل وابن البراج وابن حمزة ومة في مختلف وقال في ت ويحتمل فيه من المتوقفين والاقتصار على البدنة خاصة مذهب ابن ابي عقيل وابن ادريس واختاره المص ومة في عد وفخر الدين والاول احوط لانه اثم عمل وجب بحرم غير مباح في وجه من

الوجوه

الوجوه فكان افحش من الجماع لانه يباح في وجه دون وجه فناسب المنافاة او الزيادة في العقوبة دون القصود ولرواية اسحق بن عمار عن الصادق الدالة على الافساد ووجوب القضاء واحتج ابن ادريس ومن تابعه باصالة البراءة **قال** رحمه الله واذا طاف المحرم من طواف النساء خمسة اشواط ثم واقع لم تلزمه الكفارة ويبني على طوافه وقيل ذلك في مجاوزة النصف والاول مروي **اقول** المراد بقوله وقيل يكفي في ذلك مجاوزة النصف انه في سقوط الكفارة دون جواز البناء اذ لا خلاف في جواز البناء مع مجاوزة النصف وانما الخلاف في سقوط الكفارة هل يسقط حيث يسقط الاستيناف ولا يسقط الا مجاوزة الخمسة قال الشيخ بالاول وقال ابن ادريس بالثاني قال اما اعتبار النصف في صحة الطواف والبناء عليه فصحيح واما سقوط الكفارة ففيه نظر لان الاجماع حاصل على ان من جامع قبل طواف النساء وجبت عليه الكفارة وهنا جامع قبل طواف النساء في الاحتياط يقتضي ايجاب الكفارة وذهب مة في مختلف الى اختيار الشيخ ونسب قول ابن ادريس في الحج الى الخطاء ودليل الشيخ الروايات مع اصالة البراءة **قال** رحمه الله ولو عقد المحرم لمحرم على امراة ودخل فعلى كل منهما كفارة وكذا لو كان العاقد محلا على رواية سماعة **اقول** المشهور العمل بمضمون الرواية ذهب فخر الدين الى الاستحباب لاصالة البراءة وهو معارض للاحتياط مع الرواية ووجوب مخالفة الاصل مع قيام الدليل على خلافه **قال** رحمه الله حلق الشعر وفيه شاة او اطعام عشرة مساكين لكل منهم مد وقيل ستة لكل منهم مدان او صيام ثلثة ايام **اقول** التخيير بين الشاة وصيام ثلثة ايام والصدقة على ستة مساكين بستة امداد مذهب الشيخين رحمهما الله قال الشيخ وروى عشرة مساكين وهو احوط والمفيد لم يذكر الرواية بل اقتصر على اطعام الستة بستة امداد وقال ابن الجنيد وابن ابي عقيل يطعم ستة مساكين اثني عشر مدا وقواه مة في مختلف لانه احوط وذهب المص ومة في عد و الشهيد الى اطعام العشر عشرة امداد والمعتمد على التخيير بين الشاة والصوم واطعام العشرة لان دفع ضرورة عشرة مساكين ونفعهم اعظم من نفع ستة فلا يحصل الاحتياط وزيادة مدين مع حرمان اربعة مساكين **قال** رحمه الله قلع شجرة الحرم وفي الكبيرة بقرة ولو كان محلا وفي الصغيرة شاة وفي ابعاضها قيمته وعندي في الجميع تردد **اقول** ما حكاه المص مذهب خ في ط وف وجزم به مة في عد وهو المعتمد لان اتلاف شيء منهي عنه فكان فيه الكفارة وللروايات الدالة على وجوب الكفارة وللاحتياط ومنشأ التردد من وجوب التمسك باصالة البراءة حيث يثبت الدليل الناقل والدليل ما ذكرناه وظاهر ابن ادريس وجوب الكفارة واوجب ابن البراج في الشجر بقرة ولم تفرق

بين الصغيرة والكبيرة **تنبيه** المرجع في الصغيرة والكبيرة الى العرف وقال بعض الناس الشجرة التي تجب فيها البقرة وهي التي تشبع البقرة والتي تجب فيها الشاة هي التي تشبع الشاة والمعتمد الاول والمتوسط صغيرة لاصالة البراءة الذمة لان اسم الصغيرة يتناول ما ليس بكبيرة **قال** رحمه الله ولو قلعت شجرة منه اعادها ولو جفت قيل ضمنها ولا كفارة **اقول** هذه فرع على المسئلة الاولى فان قلنا في الضمان في قطع الشجر كان عليه الضمان مع جفافها اذا اعادها وان قلنا بعدم الضمان وجبت الاعادة فان جفت فلا كفارة **قال** رحمه الله ومن استعمل دهنا طيبا في احرامه كان عليه شاة على قول وكذا قيل فيمن قلع ضرسه وفي الجميع تردد **اقول** هنا مسئلتان الاولى في الدهن الطيب والمراد ما فيه طيب ووجوب الكفارة باستعماله مذهب خ في يه وط ومختلف وبه قال ابن ادريس وقال الشهيد في الجمل انه مكروه والمعتمد الاول الثانية في قلع الضرس وفيه شاة عند الشيخ رحمه الله معولا على رواية محمد بن عيسى وهي مرسلة مقطوعة وقال الصدوق بن بابويه وعلي بن الجنيد لا باس بقلع الضرس ولم يوجبا شيئا وهو المعتمد **قال** رحمه الله ويكره ان يأتي بين عمرتين بينهما اقل من شهر وقيل يحرم والاول اشبه **اقول** للاصحاب هنا اربعة **اقوال** أ لا يصح الاتباع بين العمرتين الا بعد مضي شهر بينهما وهو المشهور في الروايات واختاره مة في مختلف قال لان هذه الاحكام الشرعية متلقاة من الشارع فيجب اعتبار مع وقوع الاتفاق عليه وقد اجمعت الامامية الا ابن ابي عقيل على تسويغ العمرتين في الشهرين فيجب المصير اليه اخذا بالمتيقن ب يصح ان يكون بين العمرتين اقل من عشرة ايام وهو مذهب خ انه لا يكون بين العمرتين اقل من سنة وهو مذهب ابن ابي عقيل د عدم التقدير بل يصح في كل يوم وهو مذهب ابن ادريس وفخر الدين واختاره ابو العباس في محرره احتج بان العمرة عبادة مشروعة وذكر مطلوب والتقدير منفي بالاصل والاجماع منعقد على جوازنا لا عتماد فمن قدر يحتاج الى دليل واختار العلامة توجب علما ولا اعداد قال معه مختلف واحتجاج ابن ادريس ضعيف جدا وما عثرت الا التشنيع على الشيخ **كتاب الجهاد قال رحمه الله** واذا كان عليه دين مؤجل فليس لصاحبه منعه ولو كان حالا وهو معسر قيل له منعه وهو بعيد **اقول** اطلاق الشيخ في ط اشتراط اذن صاحب الدين الحال وكذلك ابن الجنيد وهو يعطي منع الموسر والمعسر والمشهور عدم المعسر لانه مع الاعسار لا يدين مخاطب بالجهاد للعموم فيجب عليه عملا بالمقتضى السالم من معارضة صاحب الدين اذ لا سبيل عليه وانما يتوجه المنع على القول بان مع اخرته وهو ضعيف **قال** رحمه الله لو تجدد العذر

بعد الحام

بعد التحام الحرب لم يسقط فرضه على تردد الا مع العجز عن القيام به **اقول** اذا تجدد العذر بعد التحام الحرب فان كان العذر من قبل نفسه كالعمى والمرض كان له الانصراف لانه لا يمكنه القتال وان كان من قبل غيره كما لو امره صاحب الدين ثم رجع عنه بعد التحام الحرب او الابوان ثم رجعا كذلك قال الشيخ ليس له الرجوع لانه لا دليل عليه وهو حسنه وقال ابن الجنيد لا يجوز له الرجوع بعد التحام الحرب مطلقا سواء كان العذر من قبل نفسه او من قبل غيره لعموم قوله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره الاية ونحن نقول بالوجوب مع القدرة لا مع العجز لان الله تعالى اسقط الجهاد عن العاجز في الابتداء فكذلك في الاثناء والمعتمد تفصيل الشيخ **قال** رحمه الله ومن عجز بنفسه وكان موسرا وجب اقامة غيره وقيل يستحب وهو اشبه **اقول** الوجوب مذهب الشيخ وابن البراج وابن ادريس لعموم الامر بالجهاد على الكفاية وهو فعل تقبل النيابة في الحيوة لا بعدها فاذا تعذرت المباشرة وجبت الاستنابة تحصيلا لامر الشارع واحتج القائلون بالاستحباب بسقوط مباشرة العاجز فيسقط استنابة لان الاستنابة تابعة لوجوب المباشرة وقد سقط وجوب المباشرة فسقط وجوب الاستنابة وهو المعتمد نعم لو احتيج الى الاستنابة بان يعجز القائمون عن المقاومة وجبت **قال** رحمه الله ولو نذر المرابطة وجبت مع وجود الامام وفقده وكذا لو نذر ان يصرف شيئا للمرابطين على الاصح وقيل يجب صرفه في وجوه البر الا مع خوف الشنعة والاول اشبه **اقول** المشهور بين الاصحاب وجوب صرف ما نذره للمرابطين اليهم مطلقا سواء كان الامام ظاهرا او مستورا لانها مستحبة فحال الغيبة لا تتضمن حفظا واعلاما بدخول عدو مسلمين والممنوع منه حال الغيبة الجهاد وهي ليست جهادا فاذا نذر انسان لهم شيئا وجب صرفه اليهم لانه يد لما لقاعة مسلم على طاعة فيكون لازما وقال الشيخ وابن البراج يصرف في وجوه البر الا ان يكون نذره ظاهرا او يخاف الشنعة فيجب الوفاء به والمستند رواية علي بن مهزيار الدالة على هذا التفصيل وهي مشتملة على المكاتبة فلا يجب التعويل عليها مع القيام الادلة القاطعة على وجوب الوفاء بالنذر **قال** رحمه الله ولو اجر نفسه وجب القيام بها ولو كان الامام مستورا وقيل ان وجد المستاجر او ورثته ردها والا قام بها والاولى الوجوب من غير تفصيل **اقول** هذه المسئلة فرع على المسئلة التي قبلها فمن اخذ من غيره شيئا ليرابط به حال الغيبة وجب عليه القيام به عند القائلين لوجوب المرابطة حال الغيبة او استحبابها مع الحاجة لانه اخذ مالا على فعل مباح فيجب عليه القيام ان اخذه بعقد لازم كالاجارة وان اخذه بعقد جائز كالجعالة

جاز له القيام والترك وهذا هو المعتمد وقال الشيخ يجب رده على مالكه او ورثته لان الواجب
صرفه في وجوه البر والولاية في ذلك الى المالك او من يقوم مقامه عند فقده وهم الورثة فان
لم يجد المالك ولا ورثته وجب القيام به وهو بناء على مذهبه من عدم جواز المرابطة حال
الغيبة قال رحمه الله ولو غلب العطب قيل يجب الانصراف وقيل يستحب وهو اشبه اقول
اذا زاد المشركين على ضعف المسلمين لم يجب الثبات اجماعا ومع الظن الظفر يستحب الثبات و
لا يجب عملا بالاصل ومع ظن العطب هل يجب الفرار او يستحب نقل الشيخ قولا بوجوب الفرار وجزم
به العلامة في القواعد واختاره في المختلف وقيل يستحب واختاره المصنف واستحسنه المقداد في تحريره واحتج
الاولون بقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة ولوجوب حفظ النفس ولان المهم من الجهاد
يحصل بعد ذلك واحتج الاخرون باصالة عدم الوجوب واستحباب تحصيل الشهادة قال
رحمه الله ولو انفرد اثنان بواحد من المسلمين لم يجب الثبات وقيل يجب وهو المروي
اقول عدم وجوب ثبوت الواحد من المسلمين للاثنين من المشركين مذهب الشيخ في
طويه قال مع وقوله تعالى الان خفف الله عنكم الاية وانما دلت على وجوب ثبات المائة بازاء
المائتين وهو يقتضي وجوب الثبات على الكثرة في مقابلة الضعف وجوب مثل الكثرة لا يقتضي وجوبه
على الواحد والوجوب مذهب الشيخ في يه وبه قال ابن ادريس لرواية الحسن بن صالح عن ابي عبد الله
عم قال كان يقول من فر من رجلين في القتال من الزحف فقد فر ومن فر من ثلثة من الزحف فلم يفر
قال رحمه الله ويحرم القتال بالسم وقيل يكره وهو اشبه اقول التحريم مذهب الشيخ
في يه وبه قال ابن ادريس والشهيد والكراهة مذهب الشيخ في ط وبه قال ابن الجنيد واختاره المص و
مه وهو المعتمد ولو لم يمكن الفتح الا به جاز قطعا والدليل الروايات قال رحمه الله ولا
يلزمه القاتل دية وتلزمه الكفارة وفي الاخبار لا كفارة اقول لا خلاف في سقوط الدية
واما الكفارة فالمشهور عدم سقوطها وللشيخ قول بسقوطها لاصالة البراءة وللاخبار الدالة على سقوط
والاول هو المعتمد قال رحمه الله والمبارزة بغير اذن الامام وقيل يحرم اقول الجواز
مذهب الشيخ في ط واختاره المص ومه والشهيد لما في ذلك من الحرص على الجهاد ولان المبارزة جهاد
وقد امر الامام بالجهاد فلا يحتاج الى امر اخر ولرواية عمرو بن جميع عن امير المؤمنين عليه السلام
والتحريم مذهب الشيخ في يه وبه قال ابو الصلاح وابن ادريس لانه اعرف بما تقتضيه المصلحة وهو اعلم
بفرسان المسلمين والمشركين ومن يصلح للمبارزة ومن لا يصلح له والتحقيق ان المبارزة تنقسم

الى الاحكام

٨١

الى الاحكام خمسة واجبة وهي اذا الزم الامام ومستحب وهي اذا طلب المشرك البراز فيستحب لمن فيه
قوة من المسلمين مبارزته باذن الامام ومكروه وهي مبارزة الضعيف للقوي من المشركين ومباحه
بان يخرج المسلم ابتداء فيطلب المبارزة ومحرمه مع منع الامام منها قال رحمه الله ولو شرط
ان لا يقاتله غيره وجب الوفاء له فان فر وطلب الحربي جاز دفعه ولو لم يطلب لم يجز محاربته وقيل يجوز
ما لم يشترط الامان حتى يعود الى فئته اقول البحث هنا في موضعين أ في لزوم الشرط
والمشهور لزومه لانه عقد امانا لنفسه فيجب الوفاء به وذهب ابن الجنيد الى بطلان هذا الشرط
لان الله الزم المؤمنين الدفع عن المؤمن كل من اراد البغي عليه ولا شك ان المشرك باغ على
المؤمن ولقوله عم المؤمنون يد على من سواهم ب اذا قلنا بلزوم الشرط ثم فر المسلم من
القتال فان طلبه المشرك جاز دفعه قطعا وان لم يطلبه هل يجوز قتاله قال المص لم يجز محاربته
واختاره مه في عد لوجوب الوفاء بالشرط قال الشيخ يجوز قتاله ما لم يشترط الامان حتى يعود
فيه واختاره مه في ق لان الشرط اقتضى ان لا يقاتله غير المبارز ما دام في القتال وقد زال
بفرار المسلم فزال الشرط فيباح القتال قال رحمه الله وهل يذم
لقرية او حصن قيل نعم كما اختاره علي عليه السلام ذمام واحد لحصن من الحصون وقيل لا وهو اشبه
اقول المشهور المنع من ذمام الواحد لاهل القرية او حصن لان الامان عقد شرعي فيقف
على الدليل الشرعي واحتجاج المجوزين بذلك بفعل علي عليه السلام ضعيف بما قال المص انه قضية في
واقعة ولا يتعدى واقتضاء المصلحة اجازته في تلك الواقعة لا يقتضي جوازه في كل واقعة وهذا
هو المعتمد قال رحمه الله ويشترط في الحاكم كمال العقل والاسلام والعدالة وهل يراعى الذكورية
والحرية قيل نعم وفيه تردد اقول منشأه من انه حكم متعلق بالمعرفة وحسن الراي فيصح ممن
له معرفة وحسن راي مع باقي الشرائط الجميع عليها فلا يتخصص بنوع دون نوع ومن انه من المناصب الجليلة
لانه حكم على فريق المسلمين والكفار فلا يليق بالعبد ولا بالمراة لضعف رايها وذهب مه في ق الى
اشتراط المذكوره وفي عد اشتراطها في مختار الفريقين اما الامام دون مختار المشركين خاصة و
لم يعدها الشهيد من الشرايط وهو يدل على اختياره عدم كونهما شرطا قال رحمه الله وحكم
الطفل المسبي حكم ابويه فان اسلما او اسلم احدهما تبعه الولد ولو سبي منفردا قيل يتبع السابي في الاسلام
اقول الطفل لا يخلو من ثلثة احوال اما ان يسبى مع ابويه او مع احدهما او منفردا أ ان يسبى معهما
هنا لا خلاف في انه يتبعهما في الكفر والاسلام فان اسلم احدهما دون الاخر تبع المسلم منهما ب ان يسبى

مع احدهما خاصة قال الشيخ رحمه الله انه ان يتبع احد ابويه في الكفر لا يتوهم احد انه
يتبع احد ابويه في الكفر مع اسلام الاخر فان هذا لا يقول به احد اذ لا خلاف في ان الطفل يتبع احد
ابويه في الاسلام سواء كان معه او فرق بينه وبينهما وانما مراد الشيخ رحمه الله انه لو بقي المسبي
معه على الكفر مع كفر غير المسبي كان حكمه حكمه وهذا القول لازم لكل من قال بانه لو سبي منفردا لم يتبع
السابي في الاسلام وانما يتوجه الاشكال على القول بانه اذا سبي منفردا تبع السابي في الاسلام
اذا عرفت هذا فنقول يحتمل عدم الحكم باسلامه مع عدم اسلام احد ابويه لانه سبي معهما
كان حكمهما فكذا اذا سبي مع احدهما لعدم الانفراد عنهما ويحتمل الحكم باسلامه لقوله عم كل مولود يولد
على الفطرة وانما ابواه يهودانه وينصرانه فهما اضاف التهويد والتنصير الى ابوين معا فالحكم اذا علق
على شيئين لا يثبت باحدهما دون الاخر فاذا كان مع احدهما دون الاخر لا يتبعه في كفره وكان
كما سبي منفردا للسابي في الاسلام ج ان يسبى منفردا عن ابويه قال الشيخ يتبع السابي في الاسلام
لان الكفر انما يثبت له تبعا لابويه وقد انقطعت تبعيته لهما باخراجه عن دارهما ودخوله
في دار الاسلام منفردا عنهما فيكون تابعا لسابيه في دينه والمعتمد عدم تبعيته للسابي في غير
الطهارة لانه محكوم بكفره لكونه منفردا بين كافرين فلا يحكم بالاسلام الا باسلام احدهما
وبالاقرار بالشهادتين بعد بلوغه وانما يحكم بطهارته خاصة نفيا للحرج فيجوز تبعيته على الكافر ولا يحكم
بارتداده مع اعرابه الكفر بعد بلوغه ولا يدخل في الوصية والوقف للمسلمين وعلى القول بالتبعيه
بالاسلام يثبت ضد هذه الاحكام قال رحمه الله ولو كان الزوجان مملوكين لم ينفسخ
النكاح لانه لم يحدث رق ولو قيل بتخيير الغانم في الفسخ كان حسنا اقول المعتمد التخيير لانه
مالك تجدد له ملك الزوجين وكان مخيرا بين الفسخ والامضاء كما لو ملكهما بغير الاغتنام قال
رحمه الله ولو اعتق مسلم عبدا ذميا بالنذر فلحق بدار الحرب فاسره المسلمون جاز استرقاقه وقيل
لا لتعلق ولاء المسلم به ولو كان المعتق ذميا استرق اجماعا اقول هذا بناء على جواز عتق
الكافر بالنذر وسياتي البحث ان شاء الله تعالى اما وجه عدم الاسترقاق فقد ذكره المص وهو تعلق
ولاء المسلم به وفي تعليل المص مع تقييده العتق بالنذر نظر لان ولاء العتق انما يثبت مع التبرع
بالعتق لا مع وجوبه بالنذر والكفارة وهذا ظاهر مسطور في جميع مصنفاتهم ومع تحريره لم يقيد
العتق بالنذر فيتوجه التعليل واما وجه الاسترقاق فلعموم الاذن بالاسترقاق من غير تقييد
فيصح الاسترقاق ويبطل ولاء المسلم قال رحمه الله اذا اسلم عبد الحربي في دار

الحرب

٨٢

الحرب قبل مولاه ملك نفسه بشرط ان يخرج قبله ولو خرج بعده كان على رقه ومنهم من لم يشترط
خروجه والاول اصح اقول لا خلاف في حريته مع خروجه الينا لما روي عن رسول الله صلعم
حيث حاصر اهل الطايف قال ايما عبد خرج الينا قبل مولاه فهو حر وايما عبد خرج الينا بعد مولاه
فهو عبد وانما الخلاف اذا لم يخرج الينا قبل مولاه والمشهور بقاؤه على الرق وهو المعتمد لرواية
المتقدمة ولاصالة بقاء الملك ما لم يعلم السبب المزيل له ولانه لم يقهر مولاه على نفسه فيبقى على
الرق وقوى الشيخ في ط صيرورته حرا وان لم يخرج لقوله عم الاسلام يعلو ولا يعلى عليه فاذا
اسلم صار حرا والا كان يعلى عليه والجواب يبقى على المسلمين فهو كما لو اسلم عبدا لذمي
في دار الاسلام فلا يعلو على الاسلام لعدم استقرار يد الكافر عليه في الغنيمة وتوابعها
قال رحمه الله ولا يجوز لهم التصرف في شيء الا بعد القسمة والاختصاص وقيل
يجوز لهم تناول ما لا بد منه كعليق الدابة واكل الطعام اقول ظاهر الشيخ في يه وابن ادريس
وابن البراج وابي الصلاح عدم جواز التصرف في شيء من الغنيمة قبل القسمة مطلقا واختاره المص
لانه مال مشترك فلا يجوز التصرف فيه قبل القسمة وذهب الشيخ في ط المجوازه علف الدواب
واكل الطعام قبل قسمته وبه قال ابن الجنيد قال ما كان للمسلم محلل اكله من طعام المشركين
تحل اكله من الغنيمة قبل القسمة لقوله تعم فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا ولم يشترط في ذلك قسمة
ولا خيرها وهذا هو المعتمد لان الضرورة تدعوا الى ذلك وكان سايغا وللاية المذكورة ولهم
ان يذبحوا البهايم مع الحاجة الى ذبحها واكل لحمها ويجب رد الجلود الى الغنيمة ولا يجوز اطعام
البزاة والصقور ولا غيرها من الجوارح شيئا من الغنيمة لانه لا حاجة داعية الى ذلك
قال رحمه الله اذا باع احد الغانمين غانما شيئا او وهبه لم يصح ويمكن ان يقال يصح
في قدر حصته ويكون الباقي احق باليد على قول ولو خرج هذا الى دار الحرب اعاده الى
المغنم لا الى دار اقول ولو كان الغانم من غير الغانمين لم يقر يده عليه اقول وجه امكان
الصحة في قدر حصته لانه باع مالا مشتركا بينه وبين غيره فيصح في قدر حصته ويبطل في قدر
حصة غيره والصحة في قدر حصته مبنية على ان الملك هل يحصل بمجرد الاستيلاء او به مع اختيار
التملك او بالقسمة او يكون القسمة كاشفة عن سبق الملك بالاستيلاء اذ حصلت سابق
الملك بالاستيلاء ولو ان تلف المال او اعرض الغانم من حصته تبينا عدم ملكه بالاستيلاء الجميع
محتمل اما احتمال الملك بالاستيلاء من غيرها فقال المغيرة لان الاستيلاء على ما ليس معصوم

من الاموال سبب تملك ولان الملك يزول عنه بالاستيلاء عليه فلو لم يدخل في ملك من استولى
عليه بقي بغير مالك وهو غير جائز واما احتمال الملك ان قصد التملك عند الحيازة لان الاصل
عدم تجدد الملك الا مع ثبوت السبب المقتضي له وقد بينا ان الجهاد ليس لتحصيل الملك بل
لحفظ ملة الاسلام فلا بد للملك من سبب غيره وهو القصد للتملك بعد الحيازة واما وجه
التملك بالقسمة لانه لو ملك قبل القسمة بالاستيلاء لما جاز مشاركة من لا حضر الاستيلاء ولما
زال بالاعراض عنه لان سبب زوال الملك اشياء مخصوصة ليس الاعراض منها واما وجه
كون القسمة كاشفة عن سبق التملك بالاستيلاء لان القسمة ليس سببا صالحا للتملك الا عن
منها واما وجه كون القسمة كاشفة عن سبق التملك بالاستيلاء لانها تعيين حقوق الملاك فاذا
حصلت القسمة علمنا حصول الملك حالة الاستيلاء واذا لم تحصل لتلف الغنيمة او لاعراض
الغانم عن حقه تبينا عدم حصول الملك بالاستيلاء فالقسمة كاشفة عن سبق الملك وعدمها
كاشف عن عدم سبقه اذا تقرر هذا فنقول ان قلنا بحصول الملك بالاستيلاء من غير
اختيار التمليك ولا قبل القسمة صح البيع في حصته وبطل في غيرها وان قلنا بافتقاره الى اختيار
التملك او القسمة بطل في الجميع وكان الثاني احق باثبات اليد عليه دون الاول لانه غانم قد
استولى على شيء من الغنيمة فيكون احق باثبات اليد عليه دون الاول لانه غانم قد استولى
على شيء من الغنيمة فيكون احق باثبات اليد عليه من غيره ولو كان المشتري من غير الغانمين لم يقر
يده عليه لانه ليس له في الغنيمة حق فلا يستحق اثبات يده على شيء منها قال رحمه الله
ولو وجد شيء من دار الحرب يحتمل ان يكون للمسلمين ولاهل الحرب كالخيمة والسلاح فحكمه حكم
اللقطة وقيل يعرف سنة ثم يلحق بالغنيمة وهو تحكم اقول القائل برده الى الغنيمة قول
الشيخ في ط وقال انه تحكم لعدم الدليل عليه وهو المعتمد بثبوت احكام اللقطة كما لو وجده في
دار غير الحرب لانه مال ضايع لا يد لاحد عليه فيكون لقطة قال رحمه الله اذا كان
في الغنيمة من ينعتق على بعض الغانمين قيل ينعتق نصيبه ولا يجب ان يشتري حصص الباقين وقيل
لا ينعتق الا ان يجعله الامام في حصته او في حصة جماعة وهو احدهم ثم يرضى هو فيلزمه شراء
حصص الباقين ان كان موسرا اقول القائل بعتق النصيب هو الشيخ وهو بناء على ان الملك
يحصل بمجرد الاستيلاء لانه ملك جزءا من قريبه فينعتق ذلك الجزء عليه واختاره فخر المحققين و
هو ظاهر العلامة لانه بناء على الملك بالاستيلاء وهو قد استقرب حصول الملك به والمعتمد عدم

وجوب

وجوب شراء حصص الباقين على القول بعتق الحصة لانه لم يملك الجزء باختياره ونقل الشيخ قولا
بعدم العتق ما لم يجعل الامام في حصته او حصة جماعة وهو احدهم لان للامام ان يدفعه الى غيره ويدفع
غيره اليه فلا يكون قد ملكه والجواب ان التخصيص بالقسمة لا يمنع سبق الملك المشاع فالايراد
غير وارد لان حقيقة القسمة تخصيص كل واحد بجزء من المشترك والاول هو المعتمد فرع
لو اسر اباه منفردا لم ينعتق عليه لان الاسير لا يصير رقيقا بنفس الاسر لان الامام مخير بين المن و
الفداء والاسترقاق والقتل فان استرق فانه عتق على السابي اربعة اخماسه وقيل يقوم عليه
الخمس للباقي ان كان موسرا قال رحمه الله يخرج الخمس وقيل بل يخرج مقدما عليها الا ابد
اقول المشهور ان السلب والجعايل والرضخ يستحقها المجعول له من اصل الغنيمة ثم تخمس البقية
لان النبي صلى الله عليه وآله جعل هذه الاشيا ولم ينقل انه اخرج منها الخمس ونقل الشيخ في ط قولا بان
هذه الاشيا يكون من الاربعة الاخماس لعموم الاية وهي قوله تعالى انما غنمتم من شيء فان لله
خمسه الاية وقال ابن الجنيد في النفل الخمس لاهله لما روي ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا
نفل الا بعد الخمس قال واما السلب للقاتل لا تشاركه فيه اهل الغنيمة ولا اهل الخمس والمعتمد عدم
وجوب الخمس في الجميع عدا النفل فانه يجب فيه الخمس لانه غنيمة حقيقة تنبيهات آ النفل هو ما يجعله
الامام لبعض الغانمين زيادة على سهمه بشرط مثل ان يقول من قتل فلانا او تولى السرية او دل
على القلعة او من الراية فله كذا ولا يتقدر بتقدير وروي ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في البداة
الربع وهي السرية الاولى وفي الرجعة وهي السرية الثانية بعد رجوع الاولى الثلث وقيل
بالعكس وليس ذلك لازما بل بحسب ما يراه الامام من المصلحة ولا يجوز النفل الا مع الحاجة ب
السلب المستحق للقاتل بجعل الامام هو كل ما يد المقتول عليه من جنة القتال كالبيضة والدرع و
الجوشن او كان سلاحا كالسيف والرمح والمجن وكذلك الثياب التي عليه والفرس التي
راكبها دون الجنايب التي تساق خلفه ودون ما معه وليس آلة الحرب كالمنطقة والخاتم والعقد
والدراهم على الاقرب لان المفهوم من السلب هو الثياب مع آلة الحرب التي يستعين بها على
القتال فيبقى الباقي غنيمة ويحتمل كونها سلبا لانها سلب عنه كالثياب وانما يستحق السلب
بشروط آ ان يكون المقتول من المقاتلة فلو قتل من لا يستحق القتل كالصبي والمرأة والشيخ
الفاني فانه لا يستحق سلبه ب ان يكون المقتول ممتنعا فلو قتل اسيرا له او لغيره او مثخنا
بالجراح لم يقدر على المقاومة لم يستحق سلبه ج يشترط ان يغرر القاتل بنفسه فان بادر بين

الصفين فلو رمى سهما فقتل به قتيلا لم يستحق سلبه د لا بد من البينة مع الجاحد لانه مدعي فعليه
البينة وهل يفتقر الى شاهدين او يكفي الشاهد الواحد مع اليمين يحتمل الاول لانها دعوى قتل فلا
يثبت الا بشاهدين ويحتمل الثاني لان المقصود منها المال فيثبت بشاهد ويمين ه يشترط
كون القاتل ذا نصيب من الغنيمة اما بسهم او رضخ او جعل ولو لم يستحق كالمرجف والمخذل لم يستحق
السلب ويتفرع هنا فروع لا حاجة لنا في ذكرها لسقوط اصل هذا الحكم هنا في غيبة الامام عليه
السلام فلا نطول الكتاب بما لا تدعو الحاجة اليه قال رحمه الله ثم يعطى الراجل سهما و
الفارس سهمان وقيل ثلثة والاول اظهر اقول الاول هو المشهور بين الاصحاب وقال الشيخ في ط
وفي قوم من اصحابنا من قال للفارس ثلثة اسهم له وسهمان لفرسه كذا نقل ابن ادريس والمعتمد الاول
ودليل الجميع الروايات قال رحمه الله وانما يسهم للخيل وان لم تكن عرابا ولا يسهم من
الخيل للقحم والرازح والضرع لعدم الانتفاع بها في الحرب وقيل يسهم مراعاة للاسم وهو حسن
اقول يستحق الفارس السهم الثاني للفرس سواء كان عتيقا او برذونا او هجينا او مقرفا وسواء
ادركت ادراك العراب او لا وهذا اجماع وانما الخلاف في الحطم والقحم والضرع والاعجف
والرازح فالشيخ اوجب السهم لها لصدق اسم الخيل عليها ومنع ابن ادريس من ذلك لعدم الانتفاع
بها وهو معارض بوجوب السهم لما لا ينتفع به كالطفل ومن لحق المدد وان لم يحضر القتال
تنبيه العتيق هو الذي ابوه وامه عتيقان عربيان خالصان والبرذون ضد العتيق والهجين
هو الذي ابوه عتيق وامه برذونة والمقرف عكس الهجين وهو الذي امه عتيقة [illegible]
وابوه برذون وقد قال الشاعر ٭ وما هند الا مهرة عربية ٭ سليلة افراس تحللها بغل ٭
فان نتجت مهرا كريما فبالحرى ٭ وان يك اقراف فمن جهة الفحل والحطم هو الذي ينكسر [illegible]
والقحم هو الذي لا يمكن القتال عليه لكبر سنه وهرمه والضرع هو الذي لا يمكن القتال عليه لصغره
والاعجف هو المهزول الذي لا يمكن القتال عليه لهزاله والرازح هو الذي لا حراك به
قال رحمه الله المرصد للجهاد لا يملك رزقه من بيت المال الا بقبضه فان حل وقت الا
عطا ثم مات كان لوارثه المطالبة وفيه تردد اقول المرصد هو الذي ارصد نفسه للجهاد و
كان من جند الديوان الذين يرسم للجهاد وهولاء رزقهم الامام من بيت المال فلو مات قبل
القبض بعد حلول العطا هل لوارثه المطالبة يحتمل ذلك لوارثه وهذا انتقل اليه بموته وكان له
المطالبة كما لو كان لموروثه ويحتمل العدم لعدم موروثه لم يملك رزقه الا بالقبض ولم يقبض

الكسيح

شيئا

شيئا فليس المطالبة بما لا يملكه موروثه قال رحمه الله قيل ليس للاعراب من الغنيمة شيء
وان قاتلوا مع المهاجرين بل يرضخ لهم ونعني من اظهر الاسلام ولم يصفه وصولح على اعفائه
من المهاجرة وترك النصيب اقول هذا هو المذهب المشهور بين الاصحاب لما روي ان
النبي صلى الله عليه وآله صالح الاعراب عن المهاجرة بترك النصيب ونازع ابن ادريس في ذلك
وقال هذه رواية شاذة مخالفة لاصول مذهب اصحابنا لانه لا خلاف بين المسلمين
ان كل من قاتل من المسلمين كان من جملة المقاتلة وان الغنيمة للمقاتلة فلا يخرج عن هذا الاجماع
الا باجماع مثله والمعتمد الاول قال رحمه الله ولو عرفت بعد القسمة فلاربابها القيمة
من بيت المال وفي رواية تعاد على اربابها بالقيمة والوجه اعادتها على المالك ويرجع الغانم
على الامام بقيمتها مع تفرق الغانمين اقول ذهب الشيخ في ية الى اختصاص الغانمين بها واعطا
المالك القيمة من بيت المال سواء عرفها قبل القسمة او بعدها لرواية هشام بن سالم عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام وهي مرسلة وذهب في ط الى دفعها الى المالك مطلقا
فان كان قبل القسمة خرجت من اهل الغنيمة وان كان بعد القسمة اعطي الغانم قيمتها من بيت
المال لتنتقض القسمة واختاره ابن ادريس وابو العباس وهو المعتمد وشرط المحقق
دفع القيمة الى الغانم من بيت المال لعدم تفرق الغانمين وقبل التفرق تنقض القسمة لظهور
بطلانها لاشتمالها على قسمة ما ليس من الغنيمة ولا يجوز تملكه للغانمين ومع ظهور بطلانها يجب
نقضها وهو قوي لكن في نقض القسمة واعادتها بانها مشقة عظيمة مع دخول النقص على الغانمين
وكان دفع القيمة الى الغانم اولى لما فيه من ترك المشقة وتوفير حق الغانمين من غير نقص يدخل
على من انتزعت العين منه لانه ياخذ قيمتها تماما ومع نقض القسمة ترجع اليه اقل من قيمتها
لنقص القسمة بالعين المنتزعة فكان اولى وذهب مرة في عد الى مذهب المحقق في احكام
الذمة قال رحمه الله وهل تسقط عن الهم قيل نعم وقيل لا وقيل يسقط عن
اقول هنا مسئلتان الاولى الشيخ الفاني وسقوطها عنه قاله ابن الجنيد لرواية حفص
بن غياث عن الصادق عليه السلام الدالة على سقوطها وبعدم السقوط قال الشيخ في ط لانها وضعت
للصغار والاهانة وهو مناسب للكفر الثابت في الشيخ الفاني وسهمه كالاعمى والمعتمد التفصيل
وهو سقوطها عمن لم يبق له راي ولا قتال وثبوتها على من له احدهما الثانية في المملوك والمشهور
سقوط الجزية عنه وهو اختيار الشيخ في ط وابي الصلاح واختاره مه في اكثر كتبه لانها تكليف

يتعلق بالملك والعيال لا يملك شيئا فتسقط عنه وذهب محمد بن بابويه في كتاب المقنع الى وجوبها
على المملوك ويبقيها المولى عنه واجازه في التحرير للعموم قال رحمه الله ولو وصل الرجال قبل
عقد الجزية فسأل النساء اقرارهن ببذل الجزية قيل يصح وقيل لا وهو الاصح ولو كان بعد الجزية كان
كان الاستصحاب حسنا اقول القولان ذكرهما الشيخ رحمه الله قال تعقد لهن بشرط ان تجري عليهن
احكامنا وليس سبيهن ولا ان ياخذ منهن شيئا فان اخذ منهن شيئا رده فان وصل الى الرجال
عليهن حتى يصح فيهن ولا يعقد لهن الامام لعدم جواز اخذ الجزية من النساء فيكون تعقد لها خلافا
للمشروع فيكون باطلا اما لو كان قتل الرجال بعد عقد الجزية فالاقرب الاستصحاب حسنا وجهه
حسنة ان الامان قد ثبت لهن بعقد الرجال فيستصحب استصحابا به اذا الممنوع هو عقد الجزية عليهن
والعقد تلحيح على الرجال لا عليهن والمعتمد عدم الجواز مطلقا لما تقدم من انه مخالف المشروع
قال رحمه الله والمجنون المطبق لا جزية عليه فان كان يفيق وقتا قيل يعمل بالاغلب ولو فاق
حولا وجبت عليه اقول لا خلاف في سقوطها عن المطبق ايام الحول ولا خلاف في وجوبها
مع الافاقة مدة الحول وانما الخلاف في المجنون ادوارا وقد اختلف الاصحاب فيه على ثلثة اقوال
الا انه يحكم للاغلب منهما وهو قول الشيخ وخق لاعتبار الاغلبية في كثير من الاحكام ب ان يلفق
ايام الافاقة فاذا بلغت حولا وجبت الجزية لانه يصدق عليه انه افاق حولا فيجب عليه ج السقوط
وهو المعتمد لرواية طلحة عن الصادق عليه السلم انما لم على سقوطها عن المغلوب عليه عقله وهو يصدق
على المطبق وغيره قال رحمه الله ويجوز وضعها على الرؤس او على الارض ولا يجمع وقيل
بجوازه ابتداء وهو الاشبه اقول عدم جواز الجمع مذهب الشيخ رحمه الله وبه قال ابن البراج
وابن حمزة وابن ادريس لما رواه ابن بابويه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم وجواز
الجمع مذهب ابن الجنيد وابي الصلاح وهو في عدلان الجزية لاحد لها فجاز ان يضع قسطا على ارضهم
وقسطا على رؤسهم والمعتمد ان وقع الصلح ابتداء على قدر معين من المال جاز اخذه منهما ومن
احدهما وان وضعت على احدهما وقدرت بمعين لم يجز تخطيه وان لم يقدر بمعين جاز الاخذ
منهما وكذلك لو وضعت عليهما فان قدرت بمعين لم يجز الاخذ من احدهما دون الاخر وان
لم يقدر جاز الاخذ منهما ومن احدهما قال رحمه الله ويجوز ان يشترط عليهم مضافا
الى الجزية ضيافة مارة عسكر ويحتاج ان يكون الضيافة معلومة ولو اقتصر على الشرط وجب
ان يكون زائدا على اقل مراتب الجزية واذا اسلم قبل الحول او بعده قبل الاداء سقطت الجزية

على الاظهر اقول هنا مسئلتان الاولى في شرط الضيافة ولا خلاف في جواز اشتراطها مضافة
الى الجزية وغير مضافة فاذا اضيفت الى الجزية لم يجد تقديرها ولو اقتصر على الضيافة خاصة من
غير جزية وجب ان يقدر على اقل مراتب الجزية واقلها دينار على الفقير على ما قدره امير المؤمنين
عليه السلم قيمة الدينار اثنى عشر درهما وفي غير الجزية قيمته عشرة دراهم ويجب ان يكون معلومة
بان تعين عدد من يطعمونه وعدد الايام التي يطعمون فيها وقيل لا يزيد على ثلثة ايام
والمعتمد الجواز مع الشرط بحسب ما يراه الامام ولا بد من تعيين القوت قدرا وجنسا وتعيين
الادم من لحم او سمن او شيرج او زيت وتعيين علف الدواب من قت او تبن او شعير لكل دابة
شئ معلوم وينبغي ان يكون الضيافة على قدر احوالهم وتكثيرها على الغني وتقليلها على الفقير الثانية
اذا اسلم بعد الحول وقبل الاداء هل تسقط عنه الجزية ام لا المشهور بين الاصحاب سقوطها لانها
منوت للاصغار والاهانة والرغبة في الدخول في الاسلام وقد حصل الاسلام فلا يجوز اهانته
المسلم ولا تصغيره وقيل بعدم السقوط لانها وجبت بحلول الحول فلا تسقط بالاسلام بعده والاول
هو المعتمد قال رحمه الله الرابع ان لا يتظاهروا بالمناكير كشرب الخمر والزنا واكل لحم الخنزير و
نكاح المحرمات ولو تظاهروا بذلك نقض العهد وقيل لا ينقض بل يفعل بهم ما يوجبه شرع الاسلام
من حد او تعزير اقول هذه الاشياء يجب الكف عنها سواء شرطها الامام عليهم في العقد ذلك
ام لا فلو فعلوها قال الشيخ لا ينقض العقد لانه وقع صحيحا فلا ينقض عهدهم سواء كان الامام عليهم الكف
عن ذلك او لا والمعتمد النقض مع شرط الكف انهم خالفوا ما شرط عليهم في العقد فينتقض عهدهم
لان الامام ما اقرهم على دينهم الا على جميع ما شرطه عليهم فاذا خالفوا ما شرط عليهم انتقض عهدهم
لعموم الذي بيدونه وان لم يشترط عليهم في العقد لم ينتقض العهد بفعلهم وقابلهم الامام بما يوجب
الجناية في شرع الاسلام تنبيه جملة ما شرطه الامام على اهل الذمة ستة فسلم احدها
يجب شرطه ولا يجوز تركه وذلك اشتراط الجزية والتزام احكام المسلمين فلو اخلوا بهما او باحدهما
عمدا او سهوا لم ينعقد الهدنة وصورة العقد ان يقول العاقد اقررتكم على دينكم بشرط دفع
الجزية والتزام احكام المسلمين فيقول الذمي قبلت فاذا وقع على هذه الصفة انعقد ووجب الوفاء
سواء شرط غير هذين الشرطين او لا واحدها يستحب شرطه ولا يجب لكن اذا انعقدت الهدنة
وجب الكف عنه وان لم يشترط ومع المخالفة ينتقض العهد سواء شرط في العقد او لم يشترط وكل
ما ينافي الامان من العزم على حرب المسلمين وامداد المشركين باعونه فهذان الشرطان ينتقض

العهد بمخالفتهما سواء شرطا في العقد او لم يشترطا احدها يجب الكف عنه ولا يجب شرطه وهو
الزنا بنساء المسلمين وما شابه ذلك وقد ذكره المص ولا ينتقض العهد بمخالفتهما الا مع الشرط
واحدها المسئلة المشروحة وهي التظاهر بالمناكير وقد ذكرنا الخلاف فيها قال رحمه الله اذا
خرقوا الذمة في دار الاسلام كان للامام ردهم الى مامنهم وهل له قتلهم واسترقاقهم و
مفاداتهم فيه تردد اقول منشأه من انهم دخلوا دار الاسلام بامان فلا يتعالى ابل يجب ردهم
الى مامنهم ولانهم لو دخلوا بشبهة الامان وجب ردهم ولا جانا غيابا لهم مع دخولهم بالامان
يكون وجوب الرد اولى ومن انهم من خرق الذمة صاروا حربا لا ذمة لهم فيكون الامام مخيرا
بين ردهم وقتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم وهو مذهب الشيخ في ط والمعتمد ان كان خرقهم
للذمة بقتال المسلمين او اعانة الكفار عليهم جاز قتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم والا وجب ردهم
قال رحمه الله واذا انهدمت كنيسة مما لهم استدامتها جاز اعادتها وقيل لا اقول
القايل بعدم الجواز قول الشيخ في ط قال لانه لا دليل على ذلك وبناؤها محرم ممنوع منه قال ف
لو قلنا ان لهم ذلك كان قويا لانا اقررناهم على التبقية فلو منعناهم عن العمارة لخربت وذهب
مه في مختلف الجواز الاعادة وكذلك وكره في الايضاح قال رحمه الله وكلما يستجده الذمي
لا يجوز ان يعلوا به على المسلمين من مجاوريه ويجوز مساواتهم على الاشبه اقول لا خلاف
في عدم جواز العلو وانما الخلاف في المساواة ووجوب القصور مذهب الشيخ في ط واختاره ابن ادريس
ومه في مختلف لقوله عم الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ومع المساواة لا يتحقق علو الاسلام ولان
منعهم من العلو لاجل الاهانة والصغار ولا يتحقق مع المساواة وقيل بجواز المساواة واختاره
المص لان للمالك ان يتصرف بملكه بما شاء خرج منه عدم جواز العلو لاجل الاهانة والصغار
ولا يتحقق مع المساواة وقيل بجواز المساواة واختاره المص لان للمالك الا الاجماع عليه فيبقى الباقي
على اصالة الجواز والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولا يجوز لهم استيطان الحجاز على
قول مشهور وقيل المراد به مكة والمدينة اقول هذا القول لا اعلم فيه خلافا بين الاصحاب
وقال مه في كره ولا يجوز لكافر حربي ولا ذمي سكنى الحجاز اجماعا لكن المص هل لم يظفر بدليل
متفق عليه على هذا القول لم يجزم به وقال على قول مشهور كما جرت عادته في هذا الكتاب وقد
ذكر ذلك في مقدمة هذا الشرح واستدل عليه في كره بقول ابن عباس عن رسول الله صلى الله
عليه واله انه اوصى بثلثة اشيا احدها اخراج المشركين من جزيرة العرب ثم استدل بقول رسول

الله صلى الله عليه واله لا يجتمع دينان في جزيرة العرب قال صاحب كره والمراد بجزيرة العرب في هذه
الاخبار الحجاز خاصة قال نعني بالحجاز مكة والمدينة واليمامة وخيبر وينبع وفدك ومخاليفها
ومثله قوله في التحرير وسمي حجازا لانه حجز بين نجد وتهامة واقتصر في عد على مكة والمدينة قال وهي
داخلة في جزيرة العرب والاول هو المعتمد لان دليل الاختيار المنع والاخبار الواردة بالمنع من جزيرة
العرب والاماكن التي عددها في كره داخلة في جزيرة العرب بلا خلاف فيجب ان
يمنعوا بلا خلاف قال رحمه الله وفي الاجتياز والامتيار فيه تردد ومن اجازه حده
ثلثة ايام اقول جزم مه في قواعده بجواز الاجتياز والامتيار فيه ولا يمكن من الاقامة
ازيد من ثلثة ايام في موضع سوى يوم الدخول والخروج ونقله في كره عن الشيخ وهو يدل على عدم
الجزم به وتردد المص من اصالة الجواز ومن عموم المنع الشامل للاجتياز والامتيار وغيره ويجوز مع
اذن الامام قطعا وانما ياذن لهم مع المصلحة كحمل الميرة اذا اقام في بلد ثلثة ايام امر بالانتقال
الى بلد اخر قال رحمه الله ولا جزيرة العرب وقيل المراد بها مكة والمدينة واليمن ومخاليفها
وقيل من عدن الى ريف عبادان ومن تهامة الى اطراف الشام عرضا اقول اختلف اهل اللغة
في تحديد جزيرة العرب نقل صاحب التحرير عن الاصمعي وابي عبيدة انها ما بين عدن الى ريف العراق
طولا ومن جدة والسواحل الى اطراف الشام عرضا ونقل صاحب الصحاح عن ابي عبيدة انها من
حفر ابي موسى الاشعري الى اليمن ومن رمل يبرين الى منقطع السماوة عرضا تنبيه ريف
عبادان الذي ذكره المص داخل في ريف العراق والريف قال صاحب الصحاح ارض فيها زرع
وخصب والجمع ارياف وارافت الماشية اي رعت الريف وارتفعنا اي صرنا الى الريف وارافت
الارض خصبت وهي ارض ريفة بتشديد الياء فعلى هذا يكون حد الجزيرة ما زرع وكان ذا خصب
من ارض العراق وانما سميت الجزيرة لان بحر الحبش وبحر فارس والفرات احاطت بها وانما نسبت
الى العرب لانها ارضها ومسكنها ومعدنها في المهادنة قال رحمه الله ويجوز الهدنة
اربعة اشهر ولا يجوز اكثر من سنة على قول مشهور وهل يجوز اكثر من اربعة اشهر قيل لا لقوله تعالى
فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقيل نعم لقوله تعالى فان جنحوا للسلم فاجنح لها اقول هنا مسئلتان
الاولى في تحديد الكثرة وهو المشهور بين الاصحاب والمص لم يجد دليلا مرضيا على هذا القول لم يجزم و
استدل مه في عد بقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين وفي صحة الاستدلال بهذه
الاية على المتنازع نظر لانها دلت على ترك القتال اربعة اشهر لا غير فكيف يستدل بها على السنة والمانع من

الزيادة على الاربعة حيلها دليلا لذا النص مطلوبه ويمكن ان يقال اذا دلت على المنع من الزيادة
على الاربعة قد لا لنا على المنع بالزيادة على السنة الا ولى ونقل في التنقيح عن الشيخ وابن الجنيد تقدير الزيادة
مع حاجة المسلمين بعشر سنين فلو عقده اكثر من عشر سنين بطل الزائد خاصة وجهها البحث عقد هم
الثانية في الزيادة على اربعة اشهر وقد ذكر المص وجهي القولين والمعتمد اعتبار المصلحة وهذا
تكليف راجع الى غيرنا فلا ضرورة في ترك الاستقصاء في تحقيقه قال رحمه الله قال لو قدم
زوجها وطالب بالمهر فماتت بعد المطالبة دفع اليه مهرها ولو ماتت قبل المطالبة لم يدفع اليه
وفيه تردد اقول منشاؤه من ان السبب الموجب لدفع المهر هو الامساك عن الحيلولة ومن ان
الحيلولة انما تحقق بعد المطالبة والمنع لا قبلها وجزم المص في عده بتعميم الدفع مع موت احد الزوجين
قبل المطالبة وبعدها وان كان الميت الزوج دفع المهر الى ورثته تنبيه كل موضع يجب رد
المهر فهو من بيت المال المسلمين المعد للمصالح وانما يجب رد المهر على الزوج اذا قامت على الى الامام
او نائبه الذي استخلفه وكان الامام او الخليفة هو المانع من ردها اما لو قدمت على الى غير
بلاد المسلمين وبلا الخليفة منع الزوج من اخذها ولا يجب على الامام ان يدفع اليه شيا سواء
كان المانع من ردها العامة او رجال الامام ولا يجب على المانع شي ايضا قال رحمه الله اما لو
انتقل الى دين يقر اهله عليه كاليهودي ينتقل الى النصرانية او المجوسية قيل يقبل لان الكفر كالملة
الواحدة وقيل لا لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وان عاد الى دينه قيل يقبل و
قيل لا وهو الاشبه ولو اصر قيل هل يقتل لا اطفاله قيل لا استصحابا بالحكم الاول اقول هنا ثلث
مسائل الاولى جواز اقراره على ما انتقل اليه وعدمه قال ابن الجنيد والشيخ في ق واختاره مه في مخ
لما ذكره المص من ان الكفر كالملة الواحدة ولان ابتداء الكون على المذهب المنتقل اليه مقبول فكذا
الانتقال اليه ولان الشيخ ادعى في ف الاجماع على ذلك ودعوى الشيخ جيد وقوى في ط عدم
الاقرار عليه للاية التي ذكرها المص ولقوله عم من بدل دينه فاقتلوه وهو عام الا فيما اذا بدل الكفر
بالاسلام وهذا هو المعتمد الثانية على المختار من عدم جواز اقراره على ما انتقل اليه هل يقبل رجوعه
الى دينه الذي انتقل عنه قوى في ط عدم جواز الرجوع اليه بل لا يقبل منه الا الاسلام او القتل لانه
والخيره هو المعتمد لانه بدخوله فيما لا يجوز اقراره عليه صار كالمرتد لا يقبل منه الا الاسلام وقال
في ط ايضا فانه يصير مرتدا عن دينه فيطالب بالرجوع الى الاسلام او الدين الذي خرج منه
ثم قال بعد ذلك ولو قيل لا يقبل منه الا الاسلام او القتل كان قويا الثالثة في حكم اطفاله

مع الاصرار

مع الاصرار والقتل فنقول لا يخلو اما ان تكون ام الاطفال كتابية او وثنية فان كانت كتابية
اقروا الاطفال وان كانت وثنية قال الشيخ يقرون ايضا لما سبق لهم من الذمة واختاره مه
في التحرير ويحتمل جواز عدم الحكم للامام لانهم اطفال الكافر وجب قتله فيصيرون فيا للامام لانهم لم يحصل
عليهم تحرم بالكتاب قال رحمه الله اذا اشترى الكافر مصحفا لم يصح البيع وقيل يصح ويرفع
يده والاول انسب باعظام الكتاب العزيز ومثل ذلك كتب احاديث النبي صلى الله عليه وآله
وقيل يجوز على كراهية وهو اشبه اقول المشهور عدم جواز شراء الكافر المصحف قال الشيخ و
من الناس من قال يملك ويلزم بالفسخ وهو قوي عنه والمعتمد عدم دخوله في ملك الكافر لما
قاله المص واما كتب الاحاديث المنقولة عن الرسول صلعم فقد منع الشيخ ايضا من شرائها للكافر و
للتعظيم ايضا والمشهور الكراهية لاصالة الجواز ولانها حرمتها اقل من حرمة المصاحف فلا يتعدى
حكم المصاحف اليها قال رحمه الله وهل يؤخذ ما حواه العسكر ما ينقل ويحول قيل لا لما ذكرناه
من العلة وقيل نعم عملا بسيرة علي عليه السلم وهو الاظهر اقول القول بغنيمة ما حواه العسكر و
قسمته بين المقاتلة مذهب الشيخ في النهاية وابن الجنيد وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج
واختاره مه في مخ وعدمه مذهب السيد رضي الله عنه وفصل قطب الدين الكيدري فقال ان كان الباغي من له
فئة يرجع اليها كاهل الشام جاز غنيمة ما حواه العسكر من اموالهم وان لم يكن له فئة يرجعوا
الى طاعة الامام كاهل البصرة لم تجز غنيمة اموالهم واختاره ابو العباس ولا ثمرة مهمة في تحقيق
ذلك لعدم تكليفنا به قال رحمه الله والامر
بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان اجماعا ووجوبهما على الكفاية يسقط بقيام من فيه غنى وقيل بل
على الاعيان وهو اشبه اقول ذهب الشيخ وابن حمزة الى الوجوب على الاعيان واختاره المص لعموم
الاية والروايات الدالة عليه وذهب السيد وابن ادريس وابو الصلاح الى وجوبه على الكفاية
لان الغرض في نظر الشرع تحصيل المعروف وارتفاع المنكر ولم يتعلق غرضه من مباشر بعينه فيكون
واجبا على الكفاية وهو المعتمد والوجوب بالقلب على الاعيان وبالفعل على الكفاية قال رحمه الله
ولو افتقر الى الجراح او القتل هل يجب قيل نعم وقيل لا الا باذن الامام وهو الاظهر اقول الاول
مذهب السيد المرتضى والشيخ في التبيان وابي الصلاح واختاره ابن ادريس ومه في مخ لعموم وجوب الامر
والنهي والثاني مذهب الشيخ في يه والاقتصاد وقال سلار وابن البراج واختاره المص والشهيد لعصمة
النفوس وتحريم الاقدام على اراقة الدماء بغير اذن الامام قال رحمه الله وهل يقيم

الحد على زوجته وولده فيه تردد اقول منشاؤه من ان اقامة الحد وهو حكم شرعي منوط
بالامام او من نصبه الامام ومن عموم الامر باقامة الحد ودفع الاضرار الحاصل من تعطيلها
وابقاء الفساد والجواز مذهب الشيخ في يه ومه في مخ وابن الجنيد قال لا يشترط ان يكون فقيها
ومذهب جوازه للفقيه عند القائل به على العموم لا يختص بالولد والزوجة مع ان سلار قائل بالمنع
من اقامة الحد على الولد والزوجة مع قوله بالجواز للفقهاء على العموم فيكون للولد والزوجة حكم ه
بانفرادهما وكذلك المملوك لابن ادريس جواز اقامة الحد عليه مع منعه من اقامته على غيره مطلقا حم
قال رحمه الله ولو ولي وال من قبل الجائر وكان قادرا على اقامة الحدود هل له اقامتها قيل
نعم بعد ان يعتقد انه يفعل ذلك باذن الامام وقيل لا وهو احوط اقول المرجع في الجواز وعدمه
المجوز اقامة الحدود للفقهاء حال الغيبة فالقائل بالجواز كالشيخ وابن الجنيد ومه قائل بالجواز
هنا والمانع منه كابن ادريس مانع هنا قال رحمه الله وقيل للفقهاء العارفين اقامة الحدود حال
غيبة الامام الخ اقول هذا قول الشيخ وابن الجنيد وسلار واختاره مه ومنع ابن ادريس من اقامة
الحد في حال الغيبة مطلقا على غير مملوكه لاختصاص هذا الحكم بالامام او نائبه
قال رحمه الله وربما قيل بتحريم الابوال كلها الا ابوال الابل خاصة والاول
اشبه اقول القائل بالمنع فيها عدا ابوال الابل هو الشيخ في يه والمفيد في المقنعة وسلار لان البول
من الفضلات فاشبهت البصاق والمخاط فلا يجوز بيعه فلا يجوز بيعها عدا ابوال الابل للاستشفاء
عند الضرورة وقال في ط يجوز بيع بول ما يؤكل لحمه لاصالة الجواز ولانها طاهرة كبول الابل واختاره ابن ادريس
ومه في مخ وذلك مع تقييد الاستشفاء بها قال رحمه الله وفي الفيل تردد والاشبه جواز
بيعه للانتفاع بعظمه الخ وقيل يجوز بيع السباع كلها للانتفاع بجلودها او ريشها وهو الاشبه
اقول هنا مسئلتان الاولى في المسوخ ومنع من بيعها اكثر المتقدمين وهو بناء على القول بنجاستها
وذهب اكثر المتاخرين الى القول بجواز بيعها من غير فرق بين الفيل وغيره بل كل عين طاهرة يقبل الذكاة
وهو اعيان طاهرة على المختار ينتفع بجلودها الثانية السباع وهي ان كانت بحرية لكن يحيى بن
الفهد في البيع فلا يجوز الانتفاع به من تلك الاعيان الا ما لا يجوز الثانية في السباع ويجوز عن التي
بيعها جميعا لطهارتها والانتفاع بريشها وجلودها ولاصالة الجواز الا ما قام الدليل على المنع منه وجزم
الشيخ في يه والخلاف بعدما عدا الفهد وكذا المفيد بيع الفهد وسباع الطير والمعتمد الجواز مطلقا
قال رحمه الله والقضاء على الاجرة على تفصيل ولا باس باخذ الاجرة على عقد النكاح اقول

التفصيل

التفصيل هو ان القاضي اذا لم يتعين عليه القضاء وكان مضطرا هل يجوز له اخذ الجعل من
المتحاكمين ومع عدم الضرورة او التعيين عليه لا يجوز له وسيأتي تحقيق ذلك في باب القضاء ان شاء
الله تعالى واما الاجرة على ايقاع عقد النكاح وغيره من العقود فجايز وهي المباشرة للايقاع سواء
كان نائبا عن الزوجة او الزوج او البايع او المشتري ولا يجوز اخذها على تعلم الصيغة والقائها
على المتعاقدين لان ذلك من باب الواجب على الكفاية كتغسيل الموتى ودفنهم وحملهم وغير ذلك من
الواجبات على الكفاية لا يجوز اخذ الاجرة عليه فرع يجوز للغاسل اخذ الاجرة على الغسلات
المندوبة ويجوز على تعميق القبر على قدر الواجب وان زاد عن المثل اذا كان المعقود من الاجرة ذلك
الفعل المندوب ويشترط اجازة جميع الورثة ان كان الاجرة من التركة واذا وقعت الاجارة
على الفعل الواجب كان العقد باطلا وهل يكون الفعل محرما يأثم فاعله يحتمل ذلك لانه فعله على
وجه ليس شرعي يكون بدعة وكل بدعة حرام ويحتمل اباحة الفعل لانه طاعة فلا يحرم ولا يلزم من
تحريم الاجرة تحريم الفعل تنبيه قال فخر الدين رحمه الله في كتاب التجارة من شرح القواعد في
شرح جواز اخذ الاجرة على تعليم الفقه والحق عندي كل واجب على شخص معين لا يجوز للمكلف اخذ
الاجرة عليه والذي على الكفاية فان كان لو اوقعه بغير نيته لم يصح ولم يزل الوجوب به لا يجوز اخذ
الاجرة عليه لانه عبادة محضة وقال تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين
عوض الامر في الحصار غاية الفعل في الاخلاص وما يفعل بالعوض لا يكون كذلك فلا يصح وغير
ذلك يجوز اخذ الاجرة عليه الا ما نص الشارع على تحريمه كالدفن هذا اخر كلامه رحمه الله جعل
الضابط في تحريم الاجرة على الافعال الواجبة على الكفاية هو كل فعل مشروط بالنية وما ليس مشروطا
بها لا تحرم الاجرة عليه الا ما نص الشارع على تحريمه كالدفن وقد ذكر في هذه المسئلة ان جميع الصنايع
واجبة على الكفاية وان كل ما ينتظم به امور النوع واجب على الكفاية مع عدم تحريم الاجرة على هذه
الاشياء فان تجعل ضابطا لما تحرم الاجرة عليه منها وفي هذا الضابط نظر لان الضابط انما يكون في
الغالب للاشياء المتفرقة التي لا يمكن حصرها وهذا مما لا يعسر حصره والمشروط بالنية من الافعال الواجبة
على الكفاية التي تحرم اخذ الاجرة عليها فعلان لم يحضرني الان غيرهما وهما تغسيل الموتى والصلوة
عليهم اما غير المشروط بالنية مع اشتهار تحريم اخذ الاجرة عليه فهو كثير متعدد ربما يعسر حصره في ذلك
مثل تحنيط الميت حال الاحتضار وحمله وتكفينه ودفنه وحفر القبر وتعليم الواجب من الفقه و
الواجب من القرآن والدلالة على المعارف الالهية بطريق البينة والقضاء وتعليم صيغ العقود و

والنوابها على المتعاقدين ما لا يقاع العقد وغير ذلك مما فيه الخلاف بين العلماء فان قيل
هذه الافعال منصوص على تحريم الاجر عليها وهو قد استثنى ذلك قلنا الافعال كلها الحمل انه تكون
منصوصة متفرعة على المنصوص وهذه وان كانت منصوصة فهو كثيرة متفرقة فهي اولى بالضابط
من غيرها لكثيرة المتفرق مع كونه منصوصا يعرفه من اراد في معرفة مع انه رحمه الله اطلق المنع من الاجرة
على المشروط بالنية من واجب الكفاية وعندنا ان اليوم لمنكر عليه الاولى واجب على الكفاية قال
في عدو لو انكر يوم فكالواجب على الكفاية قال رحمه الله في شرح الاول في كيفية ذلك اليوم عليهما
وسكت سقوطه عن كل واحد بفعل الاخر فهو عدم فعل كل واحد شرط في وجوبه على الاخر والتكون
من قبيل الواجب المشروط وجوبه او من قبيل الواجب على الكفاية فلذلك تاتي وكالواجب على الكفاية
ولم نجزم بكونه واجبا على الكفاية وليس المباحث المهمة هنا والاقوى انه واجب على الكفاية وهو
مشروط بالنية اجماعا وقد ذهب الشهيد وابو العباس الحجوانا سيتحيا دالبعض على ما يحصر المتناجر
فالحرمة القاعدة التي جعلها ضابطا لتحريم الاجرة لكن هو اعلم بما قال قال رحمه الله لا يجوز
بيع شيء من الكلاب الا في كلب الصيد وفي كلب الماشية والزرع والحائط تردد والاشبه المنع
اقول اما كلب الصيد فبيعه جائز قطعا سواء كان سلوقيا وهو المنسوب الى القرية من اليمن
اسمها سلوق او غيره تسلوقي واما كلب الماشية والزرع والحائط وهو البستان وكلب الدار ايضا فقد
اختلف فيها فذهب الشيخان وابن البراج الى عدم جواز بيع هذه الاربعة لرواية السكوني عن الصادق عم
ورواية ابي الوليد العماري قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال
سحت والجواز مذهب ابن الجنيد وابن حمزة واختاره ابن ادريس والعلامة وابو العباس وهو المعتمد لان
العلة المسوغة لبيع الكلب الصيد وهي الانتفاع به حاصلة في هذه الاربعة لانه يجوز اقتناؤها و
اجارتها فيجوز بيعها ولان لها ديات مقدرة في الشرع فيجوز بيعها قال رحمه الله وهل يجب
تقديم الايجاب على القبول فيه تردد والاشبه عدم الاشتراط اقول الاشتراط مذهب
الشيخ وابن حمزة وابن ادريس واختاره فخر الدين ايضا لانه ما لم يقع الملك على ما ذكر لا ينتقل عنه
الايجاب فهو صالح للنقل ولم يثبت كون العقد المقدم فيه القبول سببا شرعيا فيبقى على الاصل وعدم
الاشتراط مذهب ابن البراج واختاره العلامة وهو مذهب الشهيد وهو المعتمد لاصالة الجواز ولان الاصل
اعتبار الرضا ولا عبرة بترتيب الالفاظ اذ الشرط الايجاب والقبول وقد حصل ولانه غير معتبر في
النكاح فكذا هنا واجيب بالفرق بين النكاح وغيره لان العلة الموجبة لجوازه في النكاح و

هي حياء المراة فتستحيي منه فلا ينا قال رحمه الله وكذا لو بلغ عشرا عاقلا على الاظهر اقول ورد رواية
بصحة بيعه اذا بلغ عشر سنين رشيدا وعمل الاصحاب على المنع من العمل بهذه الرواية قال رحمه الله و
لو امره آمر ان يبتاع له نفسه من مولاه قيل لا يجوز والجواز اشبه اقول قال ابن البراج لا يصح الا ان ياذن
له سيده في ذلك فان لم ياذن له لم يصح وقال الشيخ في وجهان احدهما يصح كما لو وكله في شراء عبد اخر
باذن سيده والثاني يصح لان يد العبد كيد السيد وايجابه وقبوله كايجاب سيده وقبوله فاذا كان كذلك
فاوجب السيد وقبل هو صار كان السيد الموجب القابل وذلك لا يصح قال والاول اقوى وهذا يدل
على المنع وان اذن السيد وهو بناء على عدم جواز ان يكون الانسان الواحد موجبا قابلا والمعتمد الجواز
مطلقا سواء اذن السيد او لم ياذن اما مع الاذن فظاهر ان عقوده جائزة باذن سيده واما عدم الاذن
يكون ايجاب السيد كالاذن فلا مانع من ذلك مع ان الاصل الجواز قال رحمه الله و
لو باع ملك غيره وقف على اذن المالك او وليه على الاظهر اقول وتوقفه على الاجازة مذهب الشيخ
في به وبه قال المفيد وابن الجنيد وابن حمزة واختاره العلامة والشهيد لانه بيع صادر من اهله في
البالغ العاقل المختار وكل من كان فيه هذه الصفات كان اهلا للبيع في محل وهي العين التي يصح تملكها
وينتفع بها قابلة للنقل من مالك الى غيره والمانع عدم ملك البائع للعين وهو لا يصلح للمانعية لانه
لو اذن له في البيع قبل العقد جاز قطعا وكذلك مع الاجازة بعد العقد اذ لا فرق بينهما ولما رواه
عروة البارقي ان النبي صلى الله عليه وآله اعطاه دينارا ليشتري به شاة فاشترى شاتين ثم باع احدهما في
الطريق قال فاتيت النبي صلى الله عليه وآله فاخبرته بالشاة والدينار فقال بارك الله لك في صفقة
يمينك وجه الاستدلال انه باع الشاة الثانية من غير اذن النبي صم ثم اجازه النبي صم فلو
كان البيع باطلا لما اجازه النبي صلى الله عليه وآله وقال الشيخ في ط وخف يقع باطلا واختاره ابن ادريس
وفخر الدين للنهي عن التصرف في مال الغير والبيع تصرف ولقوله عم لحكيم بن حزام لا تبع ما ليس عندك
والمعتمد الاول لان النهي عن التصرف في مال الغير انما هو مع عدم الاذن والاجازة اذن فرع
على القول بصحة البيع مع الاجازة هل ينتقل الى المشتري من حين العقد او من حين الاجازة يحتمل الاول
لان سبب الانتقال هو العقد المرضي به وقد علمنا بالاجازة حصول الرضا فتكون الاجازة كاشفة عن
حصول الملك من حين العقد كالاذن السابق عليه ويحتمل الثاني لان الاجازة اما شرط او جزء والشرط
مقدم على المشروط والمعلول موخر عن العلة فلا يحصل الملك قبلها والا لزم تقدم المشروط على شرطه
والمعلول على علته وهو باطل تظهر الفائدة في النماء فان قلنا بالانتقال من حين العقد ثم حصل

للمبيع نماء فيما بين العقد والاجازة فانه للمشتري وعلى القول من حين الاجازة فهو للبائع وكذلك الثمن
ولو كان البيع بالعين ثم حصل نماء قبل الاجازة فعلى الاول نماء للبائع وعلى الثاني للمشتري لان انتقال
الثمن ب هل يشترط ثبوت المجيز للعقد الفضولي في الحال بمعنى انه يشترط كون المالك بالغا عاقلا
حتى تصح اجازته في الحال اولا يشترط وتوقف الاجازة الى حين البلوغ والعقل فان اجاز صح
جاز والا بطل يحتمل الاشتراط لان البيع اذا بطل في وقت بطل دائما وحال عدم المجيز يمتنع الصحة لانه
لو اجازه حال الصغر والجنون لم يصح الاجازة واذا بطل حال العقد لعدم المجيز بطل فيما بعد ذلك
فلا يتوقف الاجازة بعد البطلان ويحتمل عدم اشتراط الجواز تاخير الاجازة زمانا طويلا بعد
العقد وعدم وجوب مقارنتها للعقد واذا جاز تاخيرها الى البلوغ زمانا طويلا العقد اختيارا او
ان طال الزمان ثم تجيز بعد ذلك ما لم يرد جاز كون العقد ليس له مجيز في الحال لعدم اشتراط الاجازة
في الحال والاول مذهب عة والثاني مذهب س وعلى القول بالثاني يمنع المشتري من التصرف
في المبيع والثمن معا ان اشترى بالعين منعه من المبيع فلاحتمال عدم الاجازة واما منعه من الثمن
فلاحتمال الاجازة ولو تصرف في العين ومنافعها ويرجع المالك على من شاء ويستقر الضمان على
المشتري وكذا لو كان المالك بالغا رشيدا ج لو باع مال الغير ثم ملكه قبل فسخ المالك واجازته
انتقل الى الاجازة من البائع لانه باع وهو غير مالك ولا بد من اجازة المالك بعد تمامه وما كان لابد
من اجازته واختار فخر الدين نفوذ البيع من غير توقف على الاجازة على القول بصحته مع الفضولي
لان اجازة المالك موجبة لصحة فعل المباشر وذلك المباشر بلغ المالك فالصحة واشترط مة والشهيد
والاجازة من غير تردد وهو المعتمد لما قلناه د لا فرق بين الغاصب وغيره في صحة بيعه مع الاجازة
ه قال صاحب س ولو ترتبت العقود على العين والثمن فللمالك اجازة ما شاء ومهما اجاز
عقدا على المبيع صح وما بعده خاصة وفي الثمن الا ينعكس انتهى كلامه رحمه الله تنبيهات انه اذا باع
الفضولي عبدا لزيد بجارية لعمرو مثلا فالعبد هو المبيع والجارية هي الثمن فاذا بيع العبد مرارا
وبيعت الجارية مرارا اخير زيد صاحب العبد في اجازة ما شاء من العقود المرتبة على البيع
وهو العبد وعلى الثمن وهو الجارية فاذا اجاز عقدا على المبيع صح وما بعده خاصة لدخوله في ملك
المشتري بالاجازة فيصح تصرفه منه فاذا اجاز عقدا على الثمن صح وما قبله خاصة لتضمن الاجازه
الملك ولا يملك الثمن الا باجازة العقود السابقة وتبطل اللاحقة لصدورها عن غير مالك ولا
يعقبها اجازة مالك فاتم ذلك قال رحمه الله وقيل لا يرجع بالثمن مع العلم بالغصب

اقول اذا باع الغاصب العين المغصوبة ولم يجز المالك استردها وجميع منافعها وان تلفت تخير في الرجوع
على ايهما شاء فان رجع على المشتري رجع المشتري على الغاصب مع الجهل بالغصب بجميع ما غرمه وان كان عالما
بالغصب قال علماؤنا لا يرجع على الغاصب بشيء لانه دفع المال بغير عوض فاطلقوا القول في ذلك وفصل
العلامة فقال ان كان الثمن موجودا كان للمشتري اخذه وان كان تالفا لم يكن شيء وهو المعتمد لانه ملكه
لم ينتقل الى البائع لوقوع العقد باطلا فيتسلط على اخذه لبقائه على ملكه اما مع التلف فقد سلط
على تلفه مجانا لعلمه بعدم استحقاق المبيع فلا يستحق مطالبته بشيء تنبيه قال الشيخ من غصب من غيره
مالا واشترى به جارية كان الفرج له حلالا قال مة في مختلفه بعد ان ذكر مذهب ابن ادريس والشيخ في
المسائل الحائرية كلام الشيخ يحتمل امرين احدهما ما ذكره في جواب المسائل الحائرية فان الشراء بالمال يتم من
ان يكون بالعين او في الذمة وان كان الاول هو الظاهر لكن يمكن العدول عن الظاهر للعلة ب ان يكون
البائع عالما بان المال غصب فان المشتري ح يسوغ وطء الجارية وعليه وزر المال وكلام مة هنا يدل
على حصول الملك للمشتري بالعين المغصوبة مع علم الغاصب والا لما جاز وطء الجارية اذ جواز
اخذ الثمن مع الوطء للمشتري يترتب على ثبوت الملك وهو مناقض للتفصيل الذي نقلناه وهو جواز اخذ
الثمن مع وجوده للعالم بغصب المبيع لان علة الجواز وقوع البيع فاسدا وعدم تملك البائع له ولا فرق
بين غصب الثمن او المثمن في عدم صحة البيع اذا وقع على العين فالجمع بين جواز انتزاع عوض المغصوب
مع بقاء عينه والعلم بالغصب وبين جواز وطئه مناقضة بينة اعلى اطلاق الاصحاب عدم جواز
الرجوع بعوض المغصوب مع العلم بالغصب فربما يمشى لانه قد ملكه الجارية بغير عوض لعلمه
بعدم استحقاقه للعوض الذي قبضه مقابلها فتكون قد دفعها اليه مجانا والمعتمد عدم جواز وطء
هذه الجارية لتوقف الاباحة على الملك او عقد النكاح او التحليل ولا هنا شيء منها فيبقى على اصالة
التحريم الا ان يكون المشتري بالذمة فيباح له ح وان دفع المغصوب عوضا قال رحمه الله
وهل يجوز ان يتولى طرفي العقد قيل نعم وقيل لا وقيل ان علم الموكل جاز وهو اشبه اقول قال الشيخ
في ط وخف لا يجوز الا الاب والجد طرفي العقد نعم لو وكل في ذلك جاز وهو اختيار العلامة لانه
اشترط اعلام الموكل وكذلك العلامة في عد احتج الشيخ بانه لا دليل عليه وتطرق التهمة اليه ببيعه
على نفسه وذهب ابو الصلاح الى الجواز مطلقا واختاره مة في مختلفه وفخر الدين في شرحه لانه
لم يمنع البيع مطلقا على كل ملك دائر الثمن فيدخل الوكيل في عموم الاذن ولقوله تعالى واحل الله البيع و
الامتناع من كونه موجبا باعتبار البيع قابلا باعتبار المشتري فهو قائم مقام الشخصين فلا مانع

وهذا هو المعتمد وقد أطلق ابن الجنيد المنع ولم يقيده بعدم الإعلام ولا غيره قال رحمه الله
والوصي لا يمضي تصرفه إلا بعد الوفاة وهل له أن يتولى طرفي العقد كالوكيل وقيل يجوز أن يقوم على نفسه و
أن يقترض إذا كان مليا أقول هنا مسألتان الأولى في تولية طرفي العقد والجواز مذهب الشيخ
في يومه وابنه والشهيد وهو المعتمد لما قلناه في حق الوكيل وقال ابن إدريس والذي يقتضيه مذهبنا
أنه لا يجوز أن يشتريه لنفسه لأن الإنسان لا يجوز أن يكون موجبا قابلا في عقد واحد لأن
العقد لا يكون إلا بين اثنين ولا يصح ذلك إلا ما خرج بإجماعنا من الوالد إذا اشترى مال ولده
الصغير فلا يقاس غيره عليه لأنا لا نقول بالقياس في الشرعيات والجواب عدم امتناع
أن يكون موجبا قابلا باعتبارين الثانية في جواز الاقتراض مع الملاءة وهو المشهور بين الأصحاب
وهو مذهب الشيخ وجزم به ابن فهد وهو المعتمد لأنه أمين للتصرف في جميع ما فيه غبطة للمولى عليه ولا
يمنع جواز اقتراضه ما لم يخالف مصلحة المولى عليه ومنع من ذلك ابن إدريس وقال هذا غير واضح ولا
مستقيم ولا يجوز له أن يقترض شيئا من ذلك سواء كان متمكنا في الحال من ضمانه وغرامته أو لم يكن
لأنه أمين والأمين لا يجوز أن يتصرف لنفسه في حال من الأحوال وإنما أورد ذلك تخصيصا إيرادا لا
اعتقادا والجواب ما قدمناه قال رحمه الله وأن يكون المشتري مسلما إذا ابتاع مسلما وقيل
يجوز ولو كان كافرا ويجبر على بيعه من مسلم والأول أشبه أقول عدم الجواز مذهب الشيخ رحمه
الله واختاره العلامة والشهيد وهو المعتمد ولقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين
ودخوله في ملك الكافر أعظم السبيل احتج المجوزون بأن الكافر أهل للتملك والعبد المسلم يصح
تملكه والسبيل ينتفي بإجباره على البيع كما لو أسلم الكافر وهو ملك كافر قال رحمه الله وابتياع إياه
المسلم يصح فيه تردد والأشبه الجواز لانتفاء السبيل بالعتق أقول منع الشيخ وابن البراج من ذلك
لثبوت السبيل بدخوله في ملكه وذهب العلامة والشهيد إلى الجواز وهو المعتمد لأن في العقد لا سبيل
عليه وفي الآن الثاني ينعتق فلا يتحقق ثبوت السبيل فلا يتحقق المانع قال رحمه الله الأرض
المأخوذة عنوة وقيل يجوز بيعها تبعا لآثار المتصرف وفي بيع بيوت مكة تردد أقول من أصالة
الجواز ومن أن المفتوحة عنوة ملك لجميع المسلمين فلا يختص بها أحد دون غيره فيصح بيع آثار
المتصرف كالجدران والسقوف وغير ذلك فتدخل الأرض تبعا لتلك الآثار وأما مكة فهي من
المفتوحة عنوة أيضا ولقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد والمسجد الحرام اسم لجميع الحرم لقوله
تعالى سبحان الذي أسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى وإنما أسري به من بيت خديجة

وروي

وروي من شعب أبي طالب وهما خارجان عن المسجد فقد سماه الله تعالى مسجدا والمعتمد الجواز تبعا
للآثار بناء على وقوع العقد على الأرض حالة تقدم صحيح وكان ما أطلقه هنا على القول بأنها فتحت عنوة وعلى القول
بأنها لم تفتح بل طلبوا الأمان فعقد النبي صلى الله عليه وآله لهم الأمان وقال من دخل بيته فهو
آمن ومن ألقى سلاحه فهو آمن ثم دخلها من غير قتال فعلى هذا يجوز بيع رقبة الأرض إذا قلنا الفرق
بينها وبين المسجد واختاره مه قال رحمه الله ولا يصح بيع الوقف ما لم يؤد بقاؤه إلى خرابه
ويكون البيع أعود على الأظهر أقول منع ابن الجنيد وابن إدريس من بيع الوقف مطلقا لرواية
علي بن رئاب ولعدم اختصاص مشاركة البطلان المتجدد فيه ولأنه مشروط بالتأبيد فلا يجوز
تغيير شرطه وأجاز السيد والمفيد بيعه إذا كان أنفع لأرباب الوقف من بقائه والعلامة اشترط
في الجواز حصول الخراب مع بقائه واختاره مه وأبو العباس وهو المعتمد لأن الغرض الأقصى من
الوقف تحصيل منافعه وقد تعذرت فيجوز بيعه ويشترى بثمنه ملك يستغله الموقوف عليهم ومهما
أمكنت المماثلة بينه وبين الموقوف كان أولى ولا يجوز صرفه في غير ذلك مع التمكن قال
رحمه الله ولا يباع أم الولد ما لم يمت ولدها أو في ثمن رقبتها مع إعسار مولاها وفي اشتراط موت المالك
تردد أقول منشؤه من عموم النهي عن بيع أمهات الأولاد خرج منه جواز بيعها في ثمن رقبتها
إذا مات مولاها ولم يخلف سواها يبقى الباقي على المنع ولأن مستحقات المولى لا مال يحل وهو ذمة
المولى ومن إطلاق الأصحاب جواز بيعها عند الإعسار بثمنها وصرح ابن الجنيد بجواز بيعها في
حال حياة سيدها مع الإعسار بثمنها ولرواية زرارة عن الباقر عليه السلام وهذا هو المعتمد
تنبيه يجوز بيع أم الولد في أماكن أ في هذه الصورة المذكورة في هذا الكتاب ب إذا
مات ولدها جاز بيعها عند الحاجة والعامة يبيعها الحاكم حالا استيلاد مع موت ولدها
ج إذا أسلمت تحت الذمي بيعت عليه على المختار د إذا مات سيدها وعليه دين يحيط بالتركة
وإن لم يكن ثمنا لها هـ إذا جنت بعد الارتهان لسبق حق المرتهن على الأقرب و تباع في الجناية
تباع إذا أعسر مولاها عن نفقتها دفعا للضرر ز إذا جنت بعد التفليس والحجر على أمواله لسبق
حق الغرماء على الاستيلاد ح تباع على من تعتق عليه بالملك على الأقرب للعتق وهو العتق ط
إذا ارتد ولدها عن فطرة لمساواة الارتداد للموت تباع إذا كان ولدها كافرا وهناك ورثة
مسلمون لعدم إرثه منها ى إذا كان ولدها قاتلا عمدا لعدم ميراثه منها وبالجملة كل موضع يمنع
ولدها من الإرث فإنه يجوز بيعها لأنها إنما تعتق من نصيب ولدها فإذا لم يكن له نصيب لم تعتق و

جاز بيعها قال رحمه الله ولا تمنع جناية العبد من بيعه ولا عتقه عمدا كانت الجناية أو خطأ
على تردد أقول البحث هنا في موضعين أ في بيع الجاني ولا خلاف في جواز بيعه إذا كانت الجناية [illegible]
خطأ أو شبيه العمد وتضمن أقل الأمرين من قيمته ودية الجناية ولو امتنع كان للمجني عليه أو
وليه انتزاع العبد فيبطل البيع وكذا لو كان المولى معسرا وللمشتري الفسخ مع الجهالة لتزلزل ملكه
ما لم يفده المولى وإن كانت الجناية عمدا قال الشيخ لا يصح بيعه لأنه مستحق للقتل والمشهور الجواز لأنه لم
يخرج باستحقاقه القتل عن ملك مالكه ولأصالة الصحة ولعدم إسقاطه لحق المجني عليه فله ما يتبعه و
إذا باعه كان مراعى فإن استرق بطل البيع وإن عفى الولي أو صالح على مال التزمه المالك لزمه
البيع الموضع الثاني في جواز عتق العبد الجاني وقد اختلف الفقهاء في ذلك قال الشيخ في ط
الذي يقتضيه مذهبنا أن الجناية إن كانت عمدا نفذ العتق لأن حق المجني عليه من القود لا يبطل
بعتقه وإن كان خطأ لم ينفذ لأنها تعلقت برقبته والعتق يمنع الاسترقاق وقال في نهايته
يجوز عتقه إذا كان خطأ ويلزم المعتق الدية لأنه عاقلة العبد وابن إدريس قوى مذهب ط وقال مه
في مختلفه المعتمد أن نقول إن كانت عمدا لم يصح عتقه إلا أن يجيزه أولياء المقتول وإن كانت خطأ و
كان موسرا جاز وإلا فلا وفخر المحققين أجاز العتق إن كانت خطأ بشرطين أداء الدية قبل العتق
أو يضمنها ويرضى الولي بالضمان لا بدونهما ومنع على عدم جواز عتقه في العمد والخطأ لأنه مع
حصول أحد الشرطين لا كلام في صحة العتق لزوال تعلق الجناية برقبة العبد أما مع أداء المال
فظاهر وأما مع الضمان فلأن الضمان مع رضى الولي ناقل للأرش من رقبة العبد إلى ذمة المولى فلا
كلام في جواز العتق بعد أحد هذين الشرطين وهذا هو المعتمد أما مع عدم جوازه في العمد لأنه
يؤدي إلى إسقاط حق المجني عليه لأنه مخير بين قتله وبيعه واسترقاقه والعتق يمنع البيع والا
سترقاق وكل تصرف يمنع حق الغير فهو باطل وأما عدم جوازه في الخطأ لأن الجناية متعلقة برقبته
ومع عدم افتكاك المولى له فهو مخير بين البيع والاسترقاق والعتق يمنع من ذلك فيكون باطلا
قال رحمه الله ولو باع ما يتعذر تسليمه إلا بعد مدة فيه تردد ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار
للمشتري كان قويا أقول منشؤه من أصالة الصحة وكونه مالا مملوكا مقدورا على تسليمه بعد مدة
فيصح بيعه ويثبت الخيار للمشتري مع عدم العلم وهو المعتمد ومن أن القدرة على تسليمه شرط وهو
غير مقدور على تسليمه في الحال فلا يصح بيعه قال رحمه الله فلو باع بحكم أحدهما لم ينعقد
ولو تسلم المشتري فتلف كان مضمونا عليه بقيمته يوم قبضه وقيل بأعلى القيم من يوم قبضه إلى يوم

تلفه

تلفه وإن نقص فله أرشه وإن زاد بفعل المشتري كان قيمة الزيادة وإن لم يكن عينا أقول إذا باع
بحكم أحدهما أو ثالث كان البيع باطلا فإن قبضه المشتري كان للبائع انتزاع العين مع بقائها فإن
تلفت كانت مضمونة على المشتري وهل قيمتها بأعلى القيم من يوم القبض إلى يوم التلف أو بقيمتها يوم
قبضها اختلف الأصحاب في ذلك ذهب الشيخ إلى ضمانها بالقيمة يوم قبضها لأنه وقت الحيلولة و
ذهب ابن إدريس إلى ضمانها بأعلى القيم لأنها مضمونة عليه في جميع الحالات لعدم انتقالها عن ملك البائع
بالقبض وعدم دخولها في ملك المشتري ومن جملة الحالات الحالة العليا فيكون مضمونة عليه
بقيمتها بتلك الحالة وهذا هو المعتمد وإذا انتزع العين مع بقائها هل يرد عليه ما زاد بفعله سواء كان
أثرا كتعليم الصنعة أو عينا كالصبغ قولان أحدهما لا يرد عليه شيئا لأنه وضعه في ملك غيره بغير إذنه ولا
يمكن انفصاله فلا شيء له سواء كان أثرا أو عينا وقيل يكون شريكا بنسبة الزيادة سواء كانت عينا
أو أثرا لأنه لم ينتزع بها ولم يخرج عن ملكه بإضافتها إلى ملك الغير والمنع من التصرف لا يرفع الملك
عن مستحقه أما لو كانت الزيادة لا بفعله كالسمن فإنه لا يكون شريكا فيها قطعا وهذا هو المعتمد
قال رحمه الله ولو اختلفا فيه فالقول قول المبتاع مع يمينه على تردد أقول إذا شاهد
المشتري المبيع ثم اشتراه بعد مدة يمكن فيها تغيير عن الصفات التي شاهدها عليها ثم اختلفا في تغيير
الصفات احتمل أن يكون القول قول البائع لأصالة بقاء الصفة المعلومة بينهما واحتمل أن يكون القول
قول المشتري لوجوب تسليم المبيع على تلك الصفات المعهودة ولم يثبت فيكون القول قوله لأصالة
عدم وصول حقه إليه قال رحمه الله وهل يصح شراؤه من غير اختبار ولا وصف على أن الأصل فيه
تردد والأولى الجواز أقول قال الشيخان كل شيء من المطعوم يمكن الإنسان اختباره من غير إفساد
له كالأدهان الطيبة المستخبرة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات والحموضات فإنه لا يجوز بيعه
بغير اختبار له وبه قال أبو الصلاح والقاضي وابن حمزة وسلار لأن الاختبار شرط في صحة البيع
إمكانه وهنا يمكن اختباره فلا يصح بيعه من غير اختبار وذهب العلامة إلى صحة البيع وثبوت الخيار مع
خروجه معيبا واختاره مه لأصالة الصحة ولأنها غير مشاهدة فصح بيعها ولأنه لو بلغها بالوصف مع غيبتها صح
البيع وثبت الخيار مع ظهورها على غير وصفها فمع مشاهدتها يكون صحة البيع أولى لزيادة العلم بالعين مع
الحصول على العلم بالوصف مع الغيبة فالفرق غير لائق وهذا هو المعتمد لكن إذا تصرف ثم ظهر معيبا ثبت الأرش
دون الرد ولا فرق في ذلك بين الأعمى وغيره خلافا لسلار حيث أثبت للأعمى الرد وإن تصرف قال
رحمه الله ولا يجوز بيع سمك الآجام وإن كان مملوكا لجهالته وإن ضم إليه القصب أو غيره على الأصح

جواز بيعه منضما الى القصب وغيره مذهب الشيخ في يه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وعدم جواز مطلقا مذهب
الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والمحققات الجهول اذا اضيف الى المعلوم او بالعكس حصل جهالة الجميع فيبطل البيع
لاشتراط العلم بالمبيع وفصل في مخ فقال ان كان المقصود بالبيع هو المضاف الى السمك ويكون السمك في الاصل
تابعا صح البيع وبالعكس لا يصح واختاره ابو العباس وهو المعتمد لان العلوم اذا كان هو المقصود من البيع لا يضر
جهالة الضميمة كالحامل مع حملها والارض مع البذر المدفون فيها وما شابه ذلك قال رحمه الله
وكذا الجلود والاصواف والاوبار والشعر على الانعام وان ضم اليه غيره وكذا ما في بطونها وكذا اذا ضمها وكذا
ما يلقح الفحل اقول اما بيع الاصواف والاوبار والشعر على ظهور الانعام فقد منع منه الشيخ رحمه الله و
ابو الصلاح وابن البراج الا مع الضميمة والمص جزم بالمنع وان ضم اليه غيره وجوزه المفيد وابن ادريس وان لم
يضم اليه غيره واختاره مه وهو المعتمد لاصالة الجواز ولصدور العقد من اهله في محله والمانع انما هو الجهالة
لا غير والجهالة منتفية لحصول المشاهدة الرافعة للجهالة لا يقال انه موزون ولا يعرف وزنه وهو على
ظهور الانعام فلا يصح بيعه لجهالته من حيث الوزن انما يكون شرطا فيه بعد جزه لا قبله كالثمرة فانه يجوز
بيعها على رؤوس النخل مع المشاهدة وهي مما يكال او يوزن وقوله وكذا ما في بطونها وكذا اذا ضمها الضمير
في الضم عايد الى ما في البطون وما على الظهور وليس مراده عدم ضمهما الى ذوات البطون والظهور لان
ذلك جائز قطعا بل مراده عدم جواز شراء ما على الظهور منضما الى ما في بطونها من غير ان تكون الانعام
داخلة في المبيع لان انضمام المجهول الى المجهول لا يصيره معلوما وقال الشيخ بالجواز لما رواه ابراهيم الكرخي
قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما تقول في رجل اشترى من رجل اصواف مائة نعجة وما في بطونها
من حمل بكذا وكذا درهما قال لا باس بذلك انه ان لم يكن في بطونها حمل كان راس ماله الصوف وابن ادريس
والمص ومه لم يعولوا على هذه الرواية قال رحمه الله المسك طاهر ويجوز بيعه في فارة وان لم
يفتق وفتقه احوط اقول البحث هنا في موضعين الاول في طهارته وهو المشهور بين الاصحاب لانه
انزال بمنزلة ما يلقى الولد والدم النجس انما هو المسفوح لان الكبد حلال طاهر وهو دم الثاني في بيعه في
فارة مع عدم الفتق وان كان الفتق احوط وهو قول الشيخ رحمه الله وتابعه بقية الاصحاب لان ابقاه
في فارة مصلحة له لانه يحفظ رطوبته وذكا رائحته ومنع اكثر الاصحاب الشافعي من بيعه قبل فتقه لبقائه
وتعاد الحنة مع خروجه من فارة فلا يصح بيعه مستورا في فارة كجهالة صفته قال رحمه الله
والربح على المؤمن الا مع الضر اقول يجوز الربح من غير كراهية في اماكن احدها حال ضرورة البايع
ان يشتري باكثر من مائة درهم شرعه وفي بعضهن يربح عليه قوت يومه وليلته لا غير والزيادة على

خالف

ذلك مكروه وحج اذا اشترى المؤمن للتجارة فهنا لا يكره الربح عليه ولا يتقيد بقدر الا انه يستحب ان
يرفق به قال رحمه الله الزيادة في السلعة وقت النداء قال الشيخ في يه فاذا نادى المنادي على
المتاع فلا تزيد في المتاع فاذا سكت المنادي زاد ان شاء وظاهر هذا الكلام تحريم الزيادة في السلعة
وقت النداء عليها لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد فاذا
سكت فلك ان تزيد والمشهور الكراهة والاصل وابن ادريس منع من الكراهة والتحريم معا الثانية الدخول
في سوم المؤمن وحرمه الشيخ في ط لقوله عم لا يسوم احدكم على سوم اخيه والمشهور الكراهة للاصل
اقول التحريم او الكراهة على الخلاف وانما يكون بعد تراضيهما على الثمن وقطع المزايدة والمحادثة بينهما
فاذا استقر البيع على الثمن ولم يعقد الا ايقاع العقد بينهما فيحرم الدخول او يكره على الخلاف وقيل ذلك لا يحرم
ولا يكره لعموم قوله تعالى واحل الله البيع والاصل الثالثة في توكل الحاضر للبادي والبحث هنا في موضعين
فيه انه هل هو محرم او مكروه او بالتحريم قال الشيخ في خف لقوله عم لا يبيعن حاضر لباد وظاهر النهي التحريم
والمشهور الكراهة للاصل ب في تفسيره قال في ط ولا يبيع حاضر لباد ومعناه ان لا يكون سمسارا له بل يتركه
ان يتولى بنفسه ليرزق الله بعضهم من بعض فان خالف اثم وكان بيعه صحيحا وسوى ان يتركه في المستقبل
اهلا اذا كان ما معهم يحتاج اهل الحضر اليه وفي فقده اضرار لهم فاما اذا لم يكن بهم حاجة ماسة فلا
باس ان يبيع له هذا اخر كلامه رحمه الله قيد النهي بحاجة اهل البلد الى ما عند البدوي ومنع في مخف سواء
كان في الناس حاجة ولم يكن وابن حمزة قيده في البلد دون الحضر ولان هنا كلام طويل تركنا ايراده حذرا
من ان يطول الكتاب والمعتمد ما قاله المص ولا فرق بين الحضر والسفر ولا بين ان يكون في الناس حاجة او لم
يكن لعموم النهي قال رحمه الله ولا يثبت للبايع الخيار الا ان يثبت الغبن الفاحش والخيار فيه على
الفور مع القدرة وقيل لا يسقط الا بالاسقاط وهو اشبه وكذا حكم النجش وهو ان يزيد لزيادة من واطاه
البايع اقول هنا مسألتان الاولى في تلقي الركبان وجزم المص هنا بالكراهة وصحة البيع ولزومه الا مع
الغبن فيثبت الخيار على الفور وقيل لا يسقط الا بالاسقاط لثبوته بظهور الغبن والاصل بقاؤه ما لم يسقطه
مستحقه والاول هو المعتمد لان ثبوت الخيار على خلاف الاصل لان الاصل في العقود اللزوم فاذا ثبت
الخيار بالغبن دفعا للضرر المنفي ثبت على الفور حصولا للاتفاق على جواز الخيار حالة العلم بالغبن فيقتصر
عليه لان جوازه بعد ذلك مشكوك فلا يرجع عن الاصل المتيقن الا الى متيقن مثله لا الى ما هو مشكوك فيه
وقال ابن ادريس التلقي محرم والبيع صحيح ويتخير البايع وقال ابن الجنيد لا يمضي بيع من تلقى الركبان خارجا عن
المصر باربعة فراسخ وظهر ان مذهب ابن ادريس تحريم التلقي وصحة البيع مع ثبوت الخيار فيه مطلقا سواء

كان فيه غبن او لم يكن ومذهب ابن الجنيد التحريم وعدم صحة البيع وذهب مه الى ما اختاره المص وهو كراهة
التلقي وصحة البيع ولزومه الا مع الغبن فيثبت الخيار وهو المعتمد الثانية في النجش وهو ان يزيد الانسان
في سلعة وهو لا يريد الشراء بل قصده التغرير بالغير ببذل الزيادة وعده المص هنا من المكروهات والاكثر
فتاوى الاصحاب على التحريم قال ابو العباس ولا اعلم بتحريمه خلافا واما البيع مع النجش فقد ابطله ابن الجنيد اذا
كان من البايع وقال انه يجري مجرى الغش والخديعة فان كان من الواسطة لزمه البيع ولزمه الدرك ان
ادخل على المشتري عيبا وفي مخف اطلق ثبوت الخيار لانه لا عيب ولم يقيده بالغبن وعدمه ثم قال بعد الاطلاق
وان قلنا بالخيار لان العيب تعلق بالمبيع وهذا ليس كذلك كان قويا والمعتمد ثبوت الخيار مع الغبن
على الفور كما ذهب اليه الشيخ وابن ادريس واختاره مه لما قلناه في المسألة السابقة وتحرير البحث اختاره
رحمه المص وهو ثبوته ما لم يسقطه مستحقه قال رحمه الله والاحتكار مكروه وقيل حرام والاول اشبه
وانما يكون في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن وقيل في الملح بشرط ان يستبقيها للزيادة في الثمن
ولا يوجد باذل وشرط اخرون ان يستبقيها في الغلاء ثلثة ايام وفي الرخص اربعين يوما ويجبر المحتكر على
البيع وقيل يسعر والاول اظهر اقول البحث هنا في مسايل الاولى في الاحتكار هل هو محرم او مكروه وبالتحريم
قال محمد بن بابويه وابن البراج وهو ظاهر ابن ادريس وبالكراهة قال الشيخان واختاره المص ومه واستدلا
الفريقان بالروايات مع اعتضاد الكراهة بالاصل وعدم التحريم الثانية في محله قال الشيخ في يه انما يكون في
الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن وتبعه ابن البراج وابن ادريس على الاقتصار على هذه الخمسة
واضاف ابن حمزة الملح الى هذه الخمسة واختاره مه في عد وابن بابويه اضاف الى الخمسة الزيت
دون الملح وظاهر المص اختيار مذهب يه وكذلك مه في مخف الثالثة في حد الاحتكار وحده
الشيخ في الغلاء ثلثة ايام وفي الرخص اربعين يوما وتبعه ابن البراج والمفيد لم يحد شيئا بل اطلق
كراهيته مع الغلاء وجوازه من غير كراهية في الرخص واختاره المص ومه الرابعة يجبر المحتكر على البيع
عند الحاجة اليه اجماعا وهل يسعر عليه فيه خلاف في عد قال يسعر عليه ان اجحف لا مع عدم الاجحاف
وهو مذهب واختاره ابو العباس وهو المعتمد ومستند الجميع الروايات قال رحمه الله و
يسقط باشتراط سقوطه في العقد وبمفارقة كل منهما صاحبه ولو بخطوة وبايجابهما اياه او احدهما
ورضى الاخر اقول معنى الايجاب هنا الالتزام بالعقد بعده وقوعه بان يقولا التزمنا بالعقد
او يقول احدهما ويرضى الاخر وانما سمي الالتزام ايجابا لانه يوجب عليهما التمسك به فهو من باب
الواجب وهو الالتزام للمكلف لا من باب الايجاب الموضوع لنقل الاعيان مع القبول

اذا التزما بالعقد بعده سقط خيار المجلس وخيار الثلثة في الحيوان وخيار الشرط اذا التزما به
ولا يسقط خيار الغبن ولا خيار العيب ولا خيار الرؤية والفرق ان خيار المجلس وخيار الثلثة
في الحيوان اثبته الشارع للارفاق بالمكلف وبحيث يتروى بما هو اصلح له فيعمل عليه فاذا اسقطاه
بعد علمهما تبين انه لهما فقد اختاره هذه الارفاق فيسقط لان الانسان مسلط على حقه ان شاء
اسقطه وان شاء وكذلك خيار الشرط ايضا لا يثبت لهما او لاحدهما باختيارهما فاذا اختار اسقاطه
سقط واما خيار العيب والغبن والرؤية فان الشارع اثبته دفعا للضرر ولا يعلمان بثبوته
حال العقد فلا يسقط بالالتزام ولو شرطا في العقد سقوط هذه الثلثة بطل اشتراط العقد على
الخلاف اما بطلان الشرط فلا يتضمن من الضرر المنفي الى الضرر واما بطلان العقد فلعدم الرضى
به وله قال رحمه الله ولو قال اختر فسكت فخيار الساكت باق وكذا الاخر وقيل فيه يسقط
والاول اشبه اقول عدم السقوط مذهب الشيخ في خف والمبسوط واختاره المص ومه وهو
المعتمد لعموم قوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا ولانه خيره فلم يختر فلم يبطل الخيار وقيل يسقط خيار
القايل لما روي عنه عم البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر ولانه جعل
لصاحبه ما ملكه من الخيار فيسقط خياره ولا فرق بين قوله اختر الفسخ او الامضاء او اختر واقتصر
قال رحمه الله سواء كان العاقد واحدا من اثنان كالاب والجد كان الخيار باقيا ما لم يشترط سقوطه
او يلتزم به عنهما بعد العقد او يفارق الذي المجلس الذي عقد فيه على قول اقول هذا القول
نقله الشيخ في المبسوط ولم يسم قايله وابن البراج نقل لفظ الشيخ بعينه ومه نقل المص هنا وظاهرهما
ترجيح هذا القول ووقوعه احتمال ثبوت الخيار دائما وعدم ثبوته دائما لان العاقد عن اثنين
قائم مقامهما وخيار المجلس ما داما مصطحبين وهو مصاحب لنفسه دائما فيثبت الخيار دائما ما لم يسقطه
او يلتزم بالبيع واما وجه سقوطه اصلا كون الخيار على خلاف الاصل لان الاصل في العقود اللزوم و
انما يثبت خيار المجلس للمتبايعين والعاقد هنا واحد فلا خيار في عقد لتقييد الخيار بالاثنين وهي
منتفية هنا ووجه سقوطه بمفارقته مجلس العقد لانه قائم مقام اثنين وقد فارق المجلس فيبطل الخيار
لسقوطه بمفارقة المجلس الا مع الاصطحاب والاصطحاب هنا ممتنع لكونه بين اثنين فضاعا فيمتنع
بقاء الخيار وهو المعتمد قال رحمه الله خيار الحيوان والشرط فيه كله ثلثة ايام للمشتري خاصة
خاصة دون البايع على الاظهر اقول اختصاصه بالمشتري مذهب الشيخين وسلار وابن
بابويه وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس والمص والعلامة وهو المعتمد لان حكمه ثبوته ان عيب

الحيوان فلا يخفى ولا تظهر كظهوره في غير الحيوان فاثبت الشارع فيه الخيار مدة ثلثة ايام لامكان
ظهور عيب خفي في مدة الثلثة وهذه الحكمة منتفية عن البايع لاطلاعه على عيوبه دون المشتري
فيختص الخيار بالمشتري دون البايع قال فخر الدين انه مشترك بينهما لانه احد المتبايعين وكان
له الخيار كالاخر وفي الحلبيين روايات فرع اذا باع حيوانا بحيوان فعلى مذهب
السيد لكل منهما الخيار ولا يجيب وعلى المشهور من اختصاص بالمشتري هل يختص بها هنا يحتمل
ذلك لعموم قولهم للمشتري دون البايع فيكون المشتري منشي القبول ويحتمل ثبوت الخيار
لهما لاشتراكهما في الحكمة الموجبة بثبوت الخيار في الحيوان وهما التروي مدة ثلثة ايام لامكان
الظهور فيها على عيب خفي في الحيوان لا يظهر حالة العقد واذا اشتركا في العلة الموجبة لثبوت
الخيار اشتركا في الحيوان وهو المعتمد قال رحمه الله ومن اشترى شيئا ولم يكن من اهل
الخبرة وظهر فيه غبن لم يجر العادة بالتغابن به كان له فسخ العقد اذا شاء ولا يسقط ذلك
بالتصرف اذا لم يخرج عن الملك او يمنع ما نع من رده كالاستيلاد في الامة والعتق ولا يثبت
به ارش اقول هذه المسئلة لم يورد المصنف فيها الكتب من المسايل الجليلة التي تفتقر الى كشف
وايضاح وهي تشتمل على مباحث ا حقيقة الغبن نقص قيمة احد العوضين اعني العوض
المسمى في العقد مطلقا لا بتبايع على عادة مع جهل من صار اليه الناقص وانما يثبت
الخيار دون الارش لان الارش بجزء من جزء ثابت في العين او صفاتها والغبن ليس
كذلك فلهذا لم يثبت الارش ب ثبوت الخيار مع الغبن هو المشهور بين الاصحاب وظاهر
من كلام ابن الجنيد عدم ثبوته لان البيع مبني على المكايسة والمغالبة وثبوت الخيار مع الغبن
ينفي ذلك وقال الشهيد وربما قال المحقق في س بعدم خيار الغبن اشارة الحصر الكتاب
المشروح والمعتمد الثبوت ج لا يبطل هذا الخيار بالتصرف من الناقل واللازم من المغبون
ولا يبطل بالتصرف الصادر من الغابن مطلقا وتحقيق البحث ان التصرف لا يخلو اما ان يكون من
الغابن فيما غبن فيه من المغبون فيما غبن فيه ا ان يكون من الغابن في عوض ما دفعه الى المغبون
بان يشتري عينا رخيصة ويتصرف فيها والتصرف فيها لا يخلو اما ان يكون ناقلا او غيرها قبل
علم المغبون بالغبن لا يخلو اما ان يتعلق بالعين او بالمنافع فالاقسام اربعة ا ان يتعلق بالعين
ويكون ناقلا لازما كالبيع بعد الخيار على المشتري والقبض والوقف والعتق وما شابه ذلك وهذا
التصرف لا يسقط حق المغبون من الفسخ لكنه يسقط حقه من العين ويثبت له مع الفسخ القيمة

الحيلولة

الحيلولة ولو كان خيار المجلس او الحيوان او الشرط باقيا او الهبة لم تقبض الزم المتغابن بالفسخ ليأخذ المغبون
عين ماله والمغبون الذي يفسخ نفسه لتعلق حقه بالعين مع امكان انتزاعها وهو يمكن هنا ولا يتوقف على اذن
الغابن ج ان لا يتعلق بالعين ولا يكون ناقلا كوطي الامة مع عدم الاحبال وقصارة الثوب وصبغه
وخياطته وهذا التصرف غير مانع من اخذ العين ويكون شريكا بالنسبة الزيادة التي حصلت بفعله سواء
كانت عينا كالصبغ او لتطريا وإنشاء كتعليم الصنعة ان تعلق بالمنافع ويكون ناقلا لازما كالاجارة
وهذا التصرف لا يمنع من الفسخ ومع الفسخ لا يسقط حق المستاجر بل يفيد نقل العين الى المغبون ويكون عليه
الصبر بما يستحق بقضاء مدة الاجارة ويجب عليه رد العوض عاجلا من حين الفسخ لانتقال العين اليه
بالفسخ فلا يجب على الغابن الصبر بالعوض ولا يجوز له تاخير الفسخ الى حين مدة الاجارة لانه على الفور
د ان تعلق بالمنافع ولا يكون لازما كالعارية فللمغبون الفسخ وانتزاع العين ب ان يكون التصرف
من المغبون في عوض ما غبن فيه وهو لا يخرج من الاقسام الاربعة السابقة لكن الحكم مختلف فالتصرف ان كان
لازما اسقط الخيار سواء كان واردا على العين كالبيع بعد مضي مدة الخيار والهبة مع القبض والعتق
والوقف وما شابه ذلك او على المنافع كالاجارة الا اذا لم يعلم بالغبن الا بعد انقضاء مدة الاجارة
قبل الفسخ وسواء كان ناقلا للعين والمنافع كالامثال المتقدمة او للعين خاصة كمن باع واستثنى المنافع
مدة معلومة او للمنافع خاصة كالحبس مدة معلومة او كان لازما غير ناقل للعين ولا للمنافع كالاحبال
للامة فهذه الصور كلها مسقط للفسخ ولا يسقط بغير اللازم سواء وقع وروده على العين او المنافع
كالبيع في مدة الخيار والهبة قبل القبض والعارية والضابط كل موضع يتمكن من رد العين حال الفسخ
فالخيار ثابت وما لا فلا ولا يسقط الخيار بفوات التفاوت لثبوته بظهور العين فلا يسقط
الا باسقاط المغبون قال رحمه الله من باع ولم يقبض الثمن ولا سلم المبيع ولا اشترط تاخير الثمن
فالبيع لازم ثلثة ايام فان جاء المشتري بالثمن والا كان البايع اولى بالمبيع ولو تلف كان من البايع
في الثلاثة وبعدها على الاشبه اقول لا خلاف في لزوم البيع الى تمام ثلثة ايام وانما الخلاف في
الموضعين الاول هل يبطل العقد ويصير الخيار للبايع مع بقاء العقد وفسخه قال ابن الجنيد بالاول لرواية
زرارة عن الباقر عليه السلم والمشهور الثاني وهو المعتمد لوقوع العقد صحيحا والاصل بقاؤه ما لم يحصل
الفسخ ب لو تلف المبيع قبل القبض فان كان بعد الثلثة كان من مال البايع اجماعا لان الشارع قد جعل له
مندوحة الفسخ والانتفاع بعينه فلم يفعل وكان التفريط مستندا اليه ولعموم قوله عم كل مبيع تلف قبل قبضه
فهو من مال بايعه وان تلف في الثلثة فقد اختلف الاصحاب في ذلك فذهب الشيخ واكثر المتاخرين

الى انه مال بايعه وهو المعتمد لعموم الخبر وان قال المفيد من مال المشتري لانتقال المبيع اليه بنفس
العقد ومنع البايع من التصرف فيه ولو ان لو حصل نماء كان للمشتري وقال عم الخراج بالضمان
واعترض عليه ابن ادريس بان هذا لازم لم بعد الثلاثة ايضا لانه في ملك المشتري ما لم يفسخ البايع والنماء
له ايضا وقد يجاب عن المفيد بانه بعد الثلثة ممنوع من التصرف في العين وهو الممنوع في
الثلاثة فافترق بينهما وقال ابن حمزة وهو من مال البايع الا ان يكون البايع عرض التسليم على المشتري
فلم يتسلم فيكون التلف من مال المشتري قال في المختلف ولا باس بقول ابن حمزة تنبيه شروط هذه
الخيارات يكون المبيع معينا فلو اشترى موصوفا في الذمة لم يطرد الحكم فيه وان لا يحصل قبض احد العوضين
فلو قبض احدهما لم يطرد الحكم والشيخ قول بجواز فسخ البايع في كل موضع يتعذر فيه قبض الثمن سواء قبض
المشتري المبيع او لم يقبضه وقواه الشهيد ولا بد ان يكون العقد حالا فلو كان احد العوضين مؤجلا
سقط هذا الخيار فروع ا لو قبض الثمن ثم ظهر مستحقا فكلا قبض ولا يسقط خيار بعد الثلثة لفساد
القبض ب لو ظهر في المقبوض عيب يوجب الرد فلا فسخ لحصول القبض الصحيح والرد بالعيب لا يوجب
فساد القبض ج لو قبض بعض الثمن او قبض بعض المبيع فالخيار ثابت في الجميع د لو جاء بالثمن قبل
فسخ البايع قال مه لم يجز الفسخ لزوال السبب ويحتمل ثبوته لانه قد ثبت بمضي الثلثة والاصل
بقاؤه قال رحمه الله وان اشترى ما يفسد من يومه فان جاء بالثمن قبل الليل والا فلا بيع له
اقول اورد الاصحاب هذه المسئلة بعبارات مختلفة قال الشيخ في يه واذا باع الانسان ما لا
يصح عليه البقاء كالخضرة وغيرها ولم يقبض المتاع ولا قبض الثمن كان الخيار فيه يوما فان جاء المبتاع في
الثمن في ذلك اليوم والا فلا بيع له وابن ادريس نقل عبارة الشيخ الا انه قال فان جاء المبتاع بالثمن
في ذلك اليوم والا فصاحبه بالخيار بين ان يفسخ البيع وبين ان يطالبه بثمنه قال العلامة في قواعد
ولو اشترى ما يفسد ليومه فالخيار الى الليل فان تلف فيه احتمل الخلاف وعبارة التحرير كالقواعد
الا انه زاد فيه فان جاء المشتري فيه لزم البيع والا تخير البايع وخاصيتها خيار ما يفسد المبيت
وهو ثابت للبايع عند النهار اذا عرفت هذا فظاهر هذه العبارات الاختلاف في حكمين ا
في محل الخيار وظاهر عبارة يه والسراير وعد والتحرير يدل على ثبوت الخيار في طهر اليوم وكذلك
عبارة فخر الدين لانه قال في شرحه قوله فان تلف فيه احتمل الخلاف وجه الاحتمال انه تلف
في مدة الخيار وكان كالثلثة ومن حيث عدم النص عليه ولا يصح العدم هذا اخر كلامه رحمه الله
وهو دال على ثبوت الخيار في تلف اليوم لان الضمير في قوله فان تلف فيه عايد الى اليوم وقد

نص

نص فخر الدين انه مدة الخيار الا ان تعليل فخر الدين رحمه الله ينقض بعضه بعضا لبيان المناقضة
انه قال وجه الاحتمال انه تلف في مدة الخيار ولو كان كالثلاثة وعنى بالثلثة المسئلة السابقة التي اختلف
الاصحاب فيها مع تلف المبيع في طرف الثلثة هل يكون من مال البايع او المشتري وقد اجمع الاصحاب على عدم
ثبوت الخيار في الثلثة بل البيع فيها لازم وانما يثبت الخيار بانقضائها فقوله رحمه الله كالثلاثة ينقض قوله
لانه تلف في مدة الخيار لان الثلثة ليست مدة الخيار اجماعا فقد ظهرت المناقضة واما عبارة الدروس
فهو دال على لزوم البيع الى الليل وكذلك عبارة عميد الدين في شرحه للمسائل التي شرحها فخر الدين
وذكرنا عبارة فخر الدين فيها اما عبارة عميد الدين فقال بعد اذا تلف في ذلك اليوم احتمل في ذلك
ما ذكره من الخلاف في الثلثة يعني ان قلنا بقول المفيد ان التلف في الثلثة من المشتري فهيهنا
اذا تلف في اليوم كان من المشتري اذ العلة واحدة وهي لزوم البيع في تلك المدة اعني اليوم او الثلثة وان
قلنا بقول الشيخ وهو الاصح فالتلف من البايع لانه لم يقبض هذا اخر كلامه رحمه الله وهو دال على لزوم البيع
الى الليل لكنه غير مطابق لكلام مه الذي هذا شرحه لان مه لم يذكر لزوم البيع الى الليل بل ظاهره عدم اللزوم
ولهذا قال فخر الدين انه تلف في مدة الخيار لان عبارته دال على عدم ثبوت الخيار في طرف اليوم مه
فعميد الدين سهى على اخر مه لان كلام مه واحتمل اوله وفخر الدين بالعكس ولهذا حصل عليهما الاعتراض
واحسن عبارة الاصحاب في هذه المسئلة عبارة المصنف في هذا الكتاب المشروح لانه اقتصر على معنى الرواية
والرواية هي رواية محمد بن يعقوب عن ابي حمزة او غيره عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلم فيمن يشتري ما يفسد
من يومه ثم يتركه حتى ياتيه بالثمن فان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له وهذه الرواية وان كانت
مرسلة فهي مؤيدة بعمل الاصحاب ب في حكم البيع بعد انقضاء اليوم وظاهر يه ويع بطلانه بانقضاء اليوم
وهو مدلول الرواية لقوله فيها فان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له ونفي البيع يدل على بطلانه
وعبارة السراير والتحرير وس مصرحة بثبوت الخيار للبايع بعد دخول الليل وهو يدل على عدم بطلان
البيع ويمكن الجمع بين عبارات الاصحاب وهنا الحكم محمول على نفي البيع بعد الليل على نفي اللزوم دون البطلان
واما الجمع في حكم الاول الذي هو محل الخيار فهو مشكل وانما طولنا البحث في هذه المسئلة لاختلاف عبارات
الاصحاب فيها فاحببنا ان نورد عباراتهم لكي يطلع على اختلافهم ويظهر تحقيق هذه المسئلة لمن
له قلب سليم واسئل الله المعونة والتوفيق والهداية الى التحقيق والتمهيد طرد الحكم في كل ما يسرع اليه
الفساد ولم يقيد بالليل بل القيد عنده حصول الفساد وهو يحصل بنقص الوصف وقلة الرغبة كما في الخضروات
واللحم والرطب والعنب وهل يتسلط على فوات السوق منع لان الفساد فيه نظر يتشاء من تطرق الضرر بنقص السعر

ومن اقتضا العقد اللزوم والمتقابطة من البايع بترك اشتراطا لنقعه قال رحمه الله خيار المجلس
لا يثبت في شيء من العقود الا البيع وخيار الشرط يثبت في كل عقد عدا النكاح والوقف وكذا الابرا والطلاق
والعتق الا على رواية شاذة اقول المقصود من هذه المسئلة تبيين العقود التي يثبت فيها
الخيار وما لا يثبت فيه ونحن نذكر ان شاء الله تعالى كل خيار على حدته وتبيين ما يثبت فيه الخيار وما
لا يثبت فيه ونحن نذكر على حسب الطاقة والله الموفق والمعين أ خيار المجلس ولا يثبت في شيء من العقود
عدا البيع خاصة فهو ثابت فيه مطلقا ويجامع خيار الروية وخيار الحيوان الا في شرا القريب فانه لا خيار
فيه مطلقا الا للمجلس ولا للعرم ولا للبايع ولا المشتري لعله لحصول العتق بنفس العقد وهو مبني على التعقب
فرع لو تنازع العقد من بعد سقوط بحيث يسمع كل منهما لفظ صاحبه صح العقد قطعا وهل يثبت
خيار المجلس يحتمل ذلك لعموم ثبوته ما لم يتفرقا من موضع العقد غير مصطحبين ويحتمل المنع لانهما
لم يجمعهما مجلس عرفا ب خيار الحيوان وهو شامل للاناسي وغيرها الا في شرا القريب كما قلناه وهو
يحصل بالبيع دون الصلح والاجارة والصداق وغير ذلك من المعاوضات لان الاصل في العقود اللزوم
الا ما اخرجه النص وهو لم يثبت الا في البيع فيبقى الباقي على الاصل ج خيار الشرط وهو ثابت في البيع و
الاجارة والصلح ان وقع معاوضة دخل خيار الشرط وان وقع على ما في الذمم مع جهالته او على اسقاط الدعوى
قبل ثبوتها لم يثبت فيه خيار الشرط لان مشروعيته لقطع المنازعة فقط واشتراط الخيار لعود الخصومة
ينافي مشروعيته وكل مشروط ينافي مشروعيته العقد غير جائز والرهن لا يدخله خيار الشرط للمرتهن لانه
جائز من طرفه وفي الراهن اشكال من اصالة الجواز ولعموم قولهم المؤمنون عند شروطهم خرج منه ما نص
على عدم دخوله ومن منافاته لعقد الرهن لانه وثيقة لدين المرتهن ومع حصول الخيار تنتفي الفايدة
لاحتمال الفسخ بالخيار فيخرج المال عن الوثيقة والمعتمد الاول لان خروج المال عن الوثيقة مستند الى
فعل المرتهن وهو الرضا بالشرط فهو كما لو لم يشترط الرهن ولا شك في جواز عدم اشتراط الرهن والحوالة
والضمان يدخلهما خيار الشرط وكذلك المساقاة والكتابة المشروطة يدخلها خيار الشرط للعبد
والمولى دون المطلقة لحصول الحرية فيها بمقدار ما يدفعه من مال الكتابة والصرف يدخله خيار الشرط
خلافا للشيخ وعقد السبق والرماية يدخلها خيار الشرط والصداق يدخله خيار الشرط والعقود الجايزة
كالشركة والوكالة والمضاربة والعارية والوديعة والجعالة جوز الشيخ دخول الخيارين فيها خيار المجلس وخيار
الشرط وتبعه ابن البراج وابن ادريس ومنع في الخلاف من دخول خيار المجلس دون خيار الشرط ومنع
منهم من دخول الخيارين في هذه العقود جايزة لكل منهما الفسخ في كل ان فلا معنى لدخول الخيار فيها بل في

شرط عدم الفسخ لم يصح فلا فايدة في شرط الخيار فيها العقود وكلها يدخلها خيار الشرط الا الذي لا يدخله فهو
النكاح والطلاق والخلع والوقف على خلاف يأتي ان شاء الله تعالى في بابه والعتق الا على رواية اسحق
بن عمار وهي التي اشار اليها المص والاقالة والاجارة والشفعة والهبة والابراء وكلما يدخله خيار الشرط يدخله
خيار غيره د خيار المغبون وهو يثبت في كل عقد يشتمل على المعاوضة كالبيع والصلح الا اذا وقع على ما في
الذمم وكان مجهولا فهذا لا يثبت فيه خيار الغبن على بيعه عقد الصلح وظهر غبن احدهما وكذلك اذا وقع على
اسقاط الدعوى قبل ثبوتها ثم ظهر حقيقة ما يدعيه وكانه مغبون فيما صالح عنه فلا خيار له لما قلناه في خيار
الشرط ويدخل في الاجارة والمزارعة والمساقاة وما شاكل ذلك مع شروطه المعتبرة من جهالة المغبون
وكون الغبن لم تجر به العادة بالتغابن ويدخل خيار التقابض وخيار الروية فهو معتبر بما يحصل هذان
الشرطان فيه فلا يفتقر الى تفصيل قال رحمه الله المبيع يملك بالعقد وقيل به وبانقضاء الخيار
والاول اظهر اقول الاول هو المشهور بين الاصحاب لان العقد سبب انتقال الملك بدون
معه وجودا وعدما ولعدم منافاة الخيار للملك والثاني مذهب الشيخ وظاهر ابن الجنيد لقصور
العقد المشترط فيه الخيار عن غير المشترط فيه والقصور سبب افادة الملك والا لزم المساواة وهو باطل
وللحر عدم المساواة لان العقد المشترط فيه الخيار غير لازم بل هو متزلزل قابل للفسخ بخلاف غير المشترط
فيه فغايته للخيار عدم اللزوم لا عدم الملك قال رحمه الله خيار الشرط يثبت من حين التفرق
وقيل من حين العقد وهو اشبه اقول ثبوته من حين التفرق مذهب الشيخ وابن ادريس ليثبت
خيار المجلس قبل التفرق فلو ثبت خيار الشرط قبل التفرق لزم اجتماع المثلين وهو غير جائز والمشهور
ثبوته من حين العقد وهو المعتمد لان اطلاق المدة يقتضي الاتصال بالعقد كغيره من الازمنة المشترطة
في العقود ويلزم من قول الشيخ الجهالة بالمبتدا لان وقت التفرق غير معلوم وجهالة احد الطرفين توجب
بطلان العقد واجتماع المثلين غير مانع لان الخيار واسبابه مختلفة فلا مانع من ذلك كما لو ظهر عيب
وهو في المجلس فان للخيار بسبب العيب وسبب المجلس فروع أ اذا قيد الفسخ برد الثمن فليس له
الفسخ بدون رده او مثله ولو فسخ قبل ذلك كان لاغيا وان لم يقيد برد الثمن جاز الفسخ مع حضور
الثمن وعدمه وكذا لو كان الخيار للمشتري فان قيده برد المبيع او مثله ان كان مثليا لم يجز الفسخ قبل الرد
ويجوز مع الاطلاق ولو اقبض بعض الثمن او بعض المبيع لم يجز الفسخ الا مع الاشتراطه مع الاتيان بذلك
البعض ثم ان كانت المدة طرفا للفسخ والاسترجاع كان له الفسخ متى جاء بالثمن ووجب قبوله وان كانت
غاية لم يجب عليه قبض الثمن قبل مضيها ولا يجوز له الفسخ قبل ذلك ب اذا جعل الخيار لعدم احدهما ملك

مولاه بالخيار فان جعله لعبد اجنبي لم يملكه مولاه ولو مات العبد لم ينتقل الى مولاه وكذا لو مات الاجنبي
لم ينتقل الى وارثه واذا جعل الخيار لعبد اجنبي لم يتوقف على رضى مالكه الا ان يمنع شيئا من حقوقه فيتوقف
حينئذ ج لا يبطل الخيار بتلف المبيع فان كان مثليا طالب بالمثل مع الفسخ الا بالقيمة د يجوز اشتراط مدة متاخرة
عن العقد بعد تمام بينهما لاصالة الجواز ولعموم المؤمنون عند شروطهم ويحتمل العدم لان الواجب لا ينقلب جائزا
ه لو جعل الخيار لاثنين واختار احدهما الامضاء والاخر الفسخ انفسخ البيع وكان الحكم لمختار الفسخ لان اختيار
تاقي على الاخر مقرون ما لنا قبل ولي من المقدم مع التعارض و اذا جعل الخيار لاجنبي ولاحدهما المتبايعين
معا فاختلفا احتمل اختيار الاجنبي والا لم يكن لذكره فايدة واحتمل اختيار الفاسخ منهما لما قلناه اولا
مع اعتبار اختيار اجنبي دون اختيار الاخر لم يحله الاخر مع الاجنبي فايدة ايضا وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو باع بثمن حالا وبازيد منه الى اجل قيل يبطل والمروي انه يكون للبايع اقل الثمنين في ابعد الاجلين
اقول العمل بمضمون الرواية مذهب المفيد والسيد وهي رواية اشارة الى ما رواه السكوني عن جعفر
عن ابيه عن ابائه عن علي عليهم السلم والبطلان مذهب الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والعلامة والى الخلاف
لجهل الثمن حال العقد فكان كما لو قال بعتك هنا وهنا بكذا وهو غير جائز وهذا هو المعتمد فرعان
الاول لو باعه بثمن واحد بعضه نقدا وبعضه نسيئة صح البيع قطعا وكذا لو باعه سلعتين في واحد واشترط
تاجيل احدهما وحلول الاخر شرط تعيين المؤجل والنقد ب لو حال الاجل بحيث يعلم انعدم بقائهما
اليه عادة كالف سنة فالاحتمل البطلان العقد لخروج الثمن عن الانتفاع ويحتمل الصحة لان الاصل منضبط
ويحل بموت المشتري وهذا اختيار الشهيد وابطله فخر الدين قال رحمه الله وان ابتاع بحسن ثمنه
بزيادة او نقيصة فيه روايتان اشبههما الجواز اقول عدم الجواز مذهب الشيخ فيه لرواية خالد
بن الحجاج عن الصادق عليه السلم والجواز مذهب ابن ادريس واختاره المص ومن الاصل ولعموم قوله تعالى واحل الله
البيع ولرواية عبيد بن زرارة قال رحمه الله فان امتنع من اخذه من غير تفريط ولا تصرف من
المشتري كان من مال البايع على الاظهر اقول كل من عليه حق حال فدفعه الى من له الحق وجب على صاحب
الحق قبضه فاذا امتنع من قبضه فعزله من عليه الحق ثم تلف من غير تفريط هل يكون من مال من عليه الحق او لا
قال الشيخ به بالخلاف وقال المفيد وسلار وابن البراج وابن حمزة واختاره المص ومنع في المختلف لان
الدين يتعين بتعيين المديون فاذا هلك بعد تعيينه كان من المدين وفي ط دفعه الى الامام او نائبه ليقبضه
عن مالكه لان الحاكم قايم مقام المالك مع امتناع المالك من قبض الحق فان لم يدفعه عن الحاكم او نائبه ثم
هلك كان من ضمان المديون فان الدين لا يتعين الا بقبض المدين او نائبه والتقدير ولان لم يقبضه

هو ولا نايبه يكون من ضمان المديون وهو ما هو الحق مع القدرة على الحاكم او نايبه فالا اشهد على
عزله وتعينه فان تلف بعد ذلك من غير تفريط كان من مال المدين سمعناه مذاكرة قال رحمه الله من
ابتاع شيئا بثمن مؤجل وارد بيعه مرابحة فليذكر فان باع ولم يذكر كان المشتري بالخيار بين رده
وامساكه بما وقع عليه العقد والمروي انه يكون للمشتري من الاجل مثل ما كان للبايع اقول القايل
بثبوت الخيار هو الشيخ في الخلاف وط وبه قال ابن ادريس والمص ومنه لان الاجل له قسط من الثمن في
عرف التجار فلما باعه بالثمن الذي اشتراه ولم يذكر الاجل كان مدلسا فيثبت الخيار بين الرد والامساك
بجميع الثمن وذهب الشيخ في النهاية الى عدم الخيار ويثبت له من الاجل مثل ما للبايع لرواية هشام بن الحكم عن
الصادق عليه السلم والاول هو المعتمد قال رحمه الله وفي المفاتيح تردد ودخولها اشبه
اقول من انها ليست من المبيع ولا من اجزائه فلا تدخل لاصالة بقاء الملك على مالكه ما لم يعلم و
من اقتضا العادة دخولها ولانها من حقوقها فتدخل في المبيع قال رحمه الله ولو كان في الدار
نخل او شجر لم يدخل في المبيع فان قال بحقوقها قيل يدخل ولا ارى هذا شيئا اقول القايل بالدخول
هو الشيخ وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر كلام ابن ادريس بناء على ان النخل والشجر من حقوق الدار
وظاهر المص عدم الدخول الا ان يقول وما اغلق عليه بابها وهو اختياره لاصالة بقاء الملك على بايعه
ما لم يعلم السبب الناقل ولم يثبت ان النخل والشجر من حقوق الدار قال رحمه الله ولو باع
النخل ولم يكن مؤبرا فهو للمشتري على ما افتى به الاصحاب اقول لا خلاف في ان الثمرة للمشتري مع عدم
التابير وانما استند المص الى فتوى الاصحاب لان هذا الحكم ثبت باجماعهم اذ الروايات الدالة على
هذا ليست مصرحة فيه بل هي دالة من حيث المفهوم ودلالة المفهوم ضعيفة لكن الاجماع عضدها فلذلك
نسب الحكم الى فتوى الاصحاب لا الى الروايات الواردة فيه لضعف دلالتها قال رحمه الله
الاحجار المخلوقة في الارض والمعادن تدخل في بيع الارض لانها من اجزائها وفيه تردد اقول
منشاؤه مما قاله المص لانها من اجزائها ومن عدم صدق اسم الارض عليها لانها مخالفة لها بالاسم و
بالماهية والاصل بقاء الملك على مالكه قال رحمه الله اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن
فان امتنعا اجبرا وان امتنع احدهما اجبر الممتنع وقيل يجبر البايع اولا والاول اشبه سواء كان الثمن
عينا او دينا اقول اذا قال البايع لا اسلم المبيع حتى اقبض الثمن وقال المشتري لا اسلم الثمن حتى اقبض
المبيع قال الشيخ في ط وخف الاولان يقال على الحاكم ان يجبر البايع على تسليم المبيع ثم يجبر بعد ذلك المشتري
على تسليم الثمن لان الثمن تابع للمبيع وتبعه ابن البراج وذهب المص الى ان الحاكم يجبرهما معا مع الامتناع

دفعة واحدة واختاره مه والشهيد وهو المعتمد لان حال انتقال المبيع الى المشترى هى حال انتقال
الثمن الى البايع فلا اولوية وقوله سواء كان الثمن عينا او دينا اراد بالدين الموصوف فى الذمة مع
كونهما لا يجب تسليمه فى الحال لعلا يتوهم احد ان مراده بالدين الموصوف بالذمة المؤجل لان المؤجل
لا يجب تسليمه الا مع حلول الاجل مع وجوب تسليم عوضه حالا فلا يتصور اجبارهما معا ولا يتصور
كون الثمن والمثمن مؤجلين لان ذلك بيع الدين بالدين فلا يجوز بل المراد ما قلناه قال رحمه الله
والقبض هو التخلية سواء كان المبيع مما لا ينتقل كالعقار او مما ينقل ويحول كالثوب والجوهر والدابة
وقيل فيما ينقل القبض باليد او الكيل فيما يكال او الانتقال فى الحيوانات والاول اشبه اقول
التفصيل هو المشهور بين الاصحاب ذكره الشيخ فى ط وبه قال ابن البراج وابن حمزة واختاره مه وابو العباس
وهو المعتمد لانه المتعارف بين الناس وعادة الشرع رد الناس الى ما يتعارفونه فيما لا نص على
مقصوده باللفظ كالاحيا ويؤيده صحيحة معوية بن وهب عن الباقر عليه السلم وقيل هو التخلية بعد
رفع اليد مطلقا واختاره المص قال رحمه الله واذا تلف المبيع قبل تسليمه الى المشترى
فهو من مال بايعه وكذا ان نقصت قيمته بحدث فيه كان المشترى رده وفى الارش تردد
اقول منشاوه من انه لو تلف اجمع كان من مال البايع وكذا ابعاضه وصفاته لان المقتضى
لثبوت الضمان فى الجميع وهو عدم القبض موجود فى الصفات والابعاض فيثبت الحكم ومن اصالة
عدم ثبوت الارش وانما وجب للخيار بين الرد والقبض بجميع الثمن لدفع الضرر اللاحق بالجانب
القبول والاول مذهب الشيخ فى ط وابن البراج وابى الصلاح واختاره مه وفخر الدين وهو المعتمد
والثانى مذهب الشيخ فى ف واختاره ابن ادريس قال رحمه الله اذا اختلط المبيع
بغيره فى يد البايع اختلاطا لا يتميز فان دفع الجميع الى المشترى جاز وان امتنع البايع قيل ينفسخ البيع
لتعذر التسليم وعندى ان المشترى بالخيار ان شاء فسخ وان شاء كان شريكا للبايع كما اذا اختلط
بعد القبض اقول وجوب القبول مع دفع الجميع مذهب الشيخ رحمه الله لانه زاده فضلا فلا
يتسلط على الفسخ لزوال العيب بزوال الشركة والمعتمد عدم وجوب القبول لان الزيادة تكون هبة
والهبة لا يجب قبولها ويثبت الخيار بين الفسخ لحصول العيب بالشركة وبين الامضاء ويكون شريكا ولو كان
الامتزاج بعد القبض لزم العقد ولم يثبت الفسخ وكان شريكا فان علمت حصة كل واحد منهما كان
شريكا بالنسبة والا وجب ان يصطلحا وهذا حكم مطرد فى جميع ما يحصل معه الشركة قال
رحمه الله ولو باع شيئا فغصب من يد البايع فان امكن استعادته فى الزمان اليسير لم يكن للمشترى الفسخ

والا كان له ذلك ولا يلزم البايع اجرة المدة على الاظهر اقول اذا لم يمكن استعادة العين الا بعد فوات
شيء من منافعها يثبت خيار الفسخ فاذا لم يفسخ هل له ان يطالب البايع بالاجرة يحتمل ذلك لانه ضامن
قبل القبض فيكون ضامنا للمنافع ومن اصالة براءة الذمة ولانه لو لم يقبض وبقيت فى يد البايع مدة
طويلة لم يكن ضامنا للاجرة ما لم يطلبها المشترى فيمنعه فيضمن ح ولانه كالغاصب وقيل ذلك لا يضمن
شيئا سواء كانت فى يده او غصبت منه وذهب المص ومه فى التحرير والشهيد الى عدم الضمان قال
رحمه الله اذا ابتاع متاعا ولم يقبضه ثم اراد بيعه كره ذلك ان كان مما يكال او يوزن وقيل ان
كان طعاما لم يجز والاول اشبه وفى رواية يختص التحريم عن من يبيعه بربح اما التولية فلا
اقول فى هذه ثلثة اقوال ا المنع فى جميع ما يكال او يوزن وهو مذهب ابن ابى عقيل ب
اختصاص المنع بالطعام وهو مذهب الشيخ فى ط ج الجواز على كراهية فيما يكال او يوزن ويكون قبض
المشترى من الجميع نائبا عن قبضه للبايع لاصالة الجواز ولعموم واحل الله البيع وهو مذهب الشيخ
فى ية والمفيد واختاره المص ومه وهو المعتمد ورواية على بن جعفر عن اخيه عليه السلم عدم
جواز بيع الطعام قبل قبضه اذا كان بربح والجواز اذا كان تولية وبمضمونها افتى مه فى التحرير
قال رحمه الله وكذا اذا دفع اليه مالا وقال اشتر به طعاما فان قال اقبضه لى ثم
اقبضه لنفسك صح الشراء دون القبض لانه لا يجوز ان يتولى طرفى العقد وفيه تردد اقول
اذا دفع من عليه طعام الى دائنه مالا وقال اشتر به طعاما فان قال اشتر لنفسك بطل الشراء
لانه لا يجوز ان يشترى الانسان لنفسه بمال غيره وان قال اشتره لى واقبضه لنفسك فالخلاف
السابق فى جواز بيع الطعام قبل قبضه اما الشراء للآمر فلا اشكال فى صحته لانه وكيل واما القبض
لنفسه ففيه الخلاف لانه قبضه عوضا عما عليه قبل ان يقبضه صاحبه وان قال اقبضه لى ثم
اقبضه لنفسك صح الشراء والقبض بلا خلاف واما قبضه لنفسه من نفسه فهو مبنى على جواز تولى
الواحد طرفى العقد وعدمه وقد مضى الخلاف فى باب البيع وعدمه مذهب الشيخ وابن
البراج لان الايجاب والقبول لا بد من ان يكون صادرا عن اثنين فلا يجوز فعلهما من واحد و
المعتمد الجواز قال رحمه الله لو اسلفه فى طعام بالعراق ثم طالبه بالمدينة لم يجب عليه
ولو طالبه بقيمته قيل لم يجب لانه بيع الطعام قبل قبضه وعلى ما قلناه يكره ولو كان قرضا جاز
اخذ العوض بسعر العراق فان كان غصبا لم يجب دفع المثل وجاز دفع القيمة بسعر العراق والاشبه
الجواز مطالبة الغاصب بالمثل حيث كان وبالقيمة الخاص عند الاعواز اقول هاهنا مسايل

الاولى اذا اسلفه فى طعام فى العراق مثلا ثم طالبه بالمدينة مثلا وهنا لا يجب عليه الدفع
لاختلاف القيمة فى موضع الاسلاف وموضع المطالبة ولو اتفقا على الدفع جاز وكما لا يجب على
من عليه الطعام دفعه كما لا يجب على من له الطعام قبضه لان فى حمله مؤنة ولو طالب بالقيمة
لم يجب دفعها قال الشيخ ولا يجوز بناء على مذهبه من عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه والمعتمد الجواز
على كراهية الثالثة اذا اقرضه طعاما فى العراق وطالبه بالمدينة فالحكم فيه كالسلف لا فى
اخذ القيمة ولا خلاف فى جواز اخذها بسعر العراق ويجبر المقترض على دفعها لانه يجب عليه دفع
حق المقترض مع المطالبة ومع تعذر المثل يعدم وجوب دفعه بالمدينة فيجب القيمة بسعر العراق
الثالثة لو غصبه طعاما بالعراق ثم طالبه فى المدينة فعند الشيخ وابن البراج حكمه حكم
القرض سواء وذهب المص الى جواز مطالبة الغاصب بالمثل ومع تعذر المثل يجب القيمة بسعر موضع
المطالبة واختاره مه وهو المعتمد لان الغاصب مخاطب باشق الاحوال فعلى اى موضع طالبه برد
المغصوب وجب عليه فان اعوز كان عليه قيمته موضع الاعواز قال رحمه الله ويجوز
ابتياع المملوك بشرط ان يعتقه او يدبره او يكاتبه ولو شرط ان لا خسارة او شرط ان لا يعتقها
او لا يطاها قيل يصح البيع ويبطل الشرط اقول البحث هنا فى مقامين الاول فى اشتراط
فعل احد هذه الامور الثلثة ا ان يشترط عليه العتق ولا خلاف بين علمائنا فى جواز هذا الشرط
لانه غير مخالف الكتاب ولا السنة فيجب الوفاء به فاذا باع بشرط العتق وجب الوفاء به وقيل يكون
حقا لله او للعبد او البايع يحتمل الاول لانه كالملتزم بالنذر فحقهما ولانه شرط يقتضى زوال
الملك عن جميع الملاك فلا يكون حقا لغير الله ويحتمل الثانى لان غايته ملك العبد نفسه وخروجه
عن الرق وتسلطه على تصرفات الاحرار وعمله كسبه وكان حقا له ويحتمل الثالث لانه ثبت
بفعل البايع لتعلق غرضه به وربما يسامح لاجل هذا الشرط ببعض الثمن فيكون حقا له وهو مذهب
مه فى عد وظاهر التحرير لانه استقرب عدم اجبار المشترى على العتق وهو يدل على انه حق للبايع
لا لله وظاهر الشهيد انه حق لله فعلى القول بانه حق لله يكون المطالبة للحاكم ويجبر مع الامتناع
ولا يسقط باسقاط البايع وعلى القول بانه للبايع يكون المطالبة له ويسقط باسقاطه ويجبر المشترى
ومع الامتناع يتخير البايع بين الفسخ والامضاء وعلى القول بانه للعبد يكون هو المطالبة بالعتق
ومع الامتناع يرافعه الى الحاكم ليجبره على ذلك وكسبه قبل العتق للمشترى على التقاديم وتتفرع
هنا فروع الاول لو مات العبد قبل العتق فللبايع الخيار فان فسخ رد الثمن واخذه

وطالب المشترى بالقيمة يوم القبض لانه وقت الانتقال الضمان الى المشترى ويحتمل يوم التلف لانه قبله كان
يجب رد العين وانما وجبت القيمة بعد التلف وان امضى رجع بما نقصه شرط العتق فاذا قيل قيمته لو بيع
مطلقا مائة وبشرط العتق خمسة وسبعون رجع على الثمن بمثل ثلثه هذا مذهب مه فى قواعده واستضعفه
الشهيد لان الشروط لا توزع عليها الثمن ومع الفسخ يتبين انه مات على ملك البايع فموته اعتاقه عن
الواجب عن المشترى كالكفارة والنذر كما لو نذر عتق نسمة غير معينة نقول ان اشترط البايع عتقه عن الواجب
جاز ذلك تطوعا ونكون فايدته هذا الشرط تخصيص هذا العبد بالعتق وان اشترط اشتراط العتق مطلقا
لم يجز لوجوب العتق عليه بمقتضى الشرط فلا يجزى عن واجب غيره ج اثبت معه فى عد الولاء للمشترى و
هو مشكل لانه عتق واجب والعتق الواجب لا يثبت فيه ولاء وقد يجاب بان مذهبه انه حق للبايع
فلا يجبر المشترى على العتق بل هو مخير ان شاء اعتق وان شاء ترك فيتخير البايع ح فاذا اعتق كان عتقه
تبرعا لكونه غير معين عليه لجواز الاخلال به اما على القول بانه حق لله فلا يثبت فيه الولاء لاجباره
على العتق لو اخل به د لو نكل به عتق ولم يجز عن الشرط فيتخير البايع بين الفسخ والامضاء كما لو مات او
قتل وقد سبق البحث فيه ه لو باعه او وقفه تخير البايع فان اختار الامضاء نفذت العقود و
ان اختار الفسخ بطلت العقود لوقوعها فى غير ملك تام ولو قلنا انه حق لله وقعت العقود باطلة من راس
لتحتم العتق فلا ينفذ تصرف غيره و لو باعه بشرط العتق احتمل الصحة لحصول غرض البايع وهو العتق و
احتمل البطلان لان العتق حق واجب عليه فلا يجوز نقله الى غيره ز لو اشترى من ينعتق عليه بالملك بشرط
العتق لم يصح لتعذر الوفاء بالشرط وهو العتق بعد الملك وهذا ينعتق عليه بنفس الملك من غير اعتاق
بل قهرا ب لو باعه بشرط التدبير صح هذا الشرط بلا خلاف ووجب الوفاء به فان دبره فلا بحث
وان امتنع تخير البايع بين الفسخ واسترجاع العبد ورد الثمن وبين الامضاء فيرجع بالتفاوت بين
قيمته لو بيع مطلقا وقيمته بشرط التدبير وهل يجوز الرجوع فيه فيتسلط البايع على الفسخ كما لو لم يدبره
ويحتمل العدم لوجوب الوفاء بالشرط ولانه تدبير واجب بمقتضى العقد فهو كالمنذور فلا يجوز
الرجوع فيه ولانه ابطال لحق الغير وهو غير جائز ج لو باعه العبد بشرط ان يكاتبه فان اطلق الشرط
تخير فى المكاتبة باى عقد شاء وان عين تعين فلو كاتبه بازيد تخير بين الاجارة والفسخ وله الزامه
بالكتابة بقيد المشترط وكذا لو كاتبه فى صورة الاطلاق بازيد من القيمة ولم يرض العبد فللبايع
الخيار بين الفسخ والامضاء وبين الزامه بالمكاتبة بالقيمة فان امتنع تعين الفسخ والامضاء ولا يجب
على المشترى المكاتبة باقل من القيمة الا مع الشرط ومع الاطلاق يتخير بين المطلقة والمشروطة

الثاني لو اشترى جارية بشرط ان لا خسارة عليه لو باعها او لا يطاها او لا يسقيها فهذا
الشرط ينافي عقد البيع لان مقتضاه التسلط على جميع التصرفات وان الربح والخسران عليه واذا كان منافيا
كان باطلا واذا بطل الشرط هل يبطل البيع ذهب مه والشهيد الى البطلان معا لان الشرط يزيد
الثمن باعتباره وينقص فاذا بطل الشرط بطل ما قابله من الثمن او المثمن فيطرق الجهالة الى الباقي والجهالة
احد العوضين توجب بطلان العقد ولعدم حصول الرضا بدون سلامة الشرط فمع بطلانه يكون تجارة
عن غير تراض وقال الشيخ وابن البراج وابن الجنيد يبطل الشرط دون العقد لان الاصل صحة البيع ولعموم
قوله تعالى واحل الله البيع ولان الشرط فرع على صحة البيع فلو كان الحكم بصحة البيع موقوفا على صحة الشرط
لزم الدور تنبيه قال مه في مخ المشهور بين علمائنا الماضين ومن عاصرناه الامن شذ انه يجوز
بيع الشي اليسير باضعاف قيمته بشرطان يقرض البايع المشتري شيا لانهم نصوا على جواز ان يبيع الانسان
شيا ويشترط الاقراض او الاستقراض والاجارة او السلف وغير ذلك من الشروط السايغة وكان
بعض من عاصرناه يتوقف في ذلك الى هنا كلامه واشار بالتوقف الى شيخه المحقق نجم الدين بن سعيد
مصنف هذا الكتاب المشروح رحمه الله جميعا نص على انه المحقق صاحب الدروس قال ولو باعه
باضعاف القيمة ليقرضه او ليوجل ما عليه صح وتوقف فيه المحقق ولا وجه له احتج القايل بالجواز بعموم
قوله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع فيكون داخلا في العموم وباجماع العلماء وعلى جواز بيع الشي باضعاف
قيمته وبدون قيمته وانضمام الشرط اليه لا يغير حكمه لانه شرط سايغ يجوز انضمامه الى ساير عقود
المعاوضة فلا مانع منه لعموم قوله عليه السلم المومنون عند شروطهم ولهم على الجواز روايات كثيرة
اعرضنا عنها لئلا يطول الكتاب واحتج المانع بالروايات الواردة بالمنع من القرض اذا جر نفعا
واجيب بانه غير صورة النزاع لان الممنوع منه هو القرض مع اشتراط البيع بالمحاباة وما لنزاع في العكس
وهو البيع بالمحاباة مع اشتراط القرض فالمانع لا يصح للمنافيه فروع الاول قال العلامة في كره
لو باعه شيا بشرطان يبيعه اياه لم يصح سوا اتحد الثمن او وصفا او عينا او لا وا لا جاء الدور لان
بيعه له يتوقف على ملكه المتوقف على بيعه له فيد وبا ما لو شرطان يبيعه على غيره صح عندنا لعدم منافاته
الكتاب والسنة لا يقال ما الزمتموه من الدور وارد هنا لانا نقول الفرق ظاهر لجواز ان يكون
جاريا على حد التوكيل او عقد الفضولي بخلاف لو ما شرط البيع على البايع هنا الى اخر كلامه رحمه الله و
هو يشعر بعدم حصول الملك للمشتري قبل حصول الشرط لقوله في توجيه الدور لانه بيعه له يتوقف
على ملكه المتوقف على بيعه فدل هذا على عدم حصول الملك قبل حصول الشرط والا لم يتوقف على البيع

الذي هو

الذي هو شرط ويدل ايضا على عدم الانتقال قبل حصول الشرط وقوله جاريا على حد التوكيل او عقد الفضولي
دل هذا الكلام على عدم انتقال الملك اليه وبقائه على ملك البايع والا لم يكن في بيعه على الغير وكيلا و
لا فضوليا وهذا واضح لا عسار عليه اذا ثبت هذا فالجمع بين المشتري للنماء المتجدد بعد عقد البيع وقبل
فعل الشرط واستقرار ملكه لو فسخ البايع لاجل المخالفه بالشرط واخذ البايع العين مجردة دون النماء و
بين عدم ملكه للمبيع قبل فعل الشرط مشكل لان النماء تابع للاصل فكيف يملك النماء ولا يملك الاصل مع كونه
قايلا بهذه الاحكام ومع التحقيق يجب المصير الى عبارة الدروس لانه قال ولو شرط بيع المبيع على البايع
بطل لا للدور بل لعدم قطع نية الملك وهذا هو الصحيح الذي لا غبار عليه ب لو باعه على اسقاط الشرط بعوض
صح الا ان يكون عتقا وقلنا انه حق سه ولو شرط في عقد اخر سقوط اللازم له بالعقد السابق صح ايضا
ولو شرط تاجيل الدين الحال او حلول الدين الموجل لزم بنفس العقد ج اذا شرط رهنا معينا او ضمينا
لزم الشرط فلو تلف الرهن او مات الضمين فان كان بعد الرهن والضمان لم يوثر وان كان قبله كان له
الفسخ د يجوز اشتراط رهن المبيع على ثمنه ومنعه الشيخ ولا يكفي عقد البيع عن عقد الرهن ولو جمع بينهما
في عقد واحد وقدم الرهن بطل وقدم البيع مثل ان يقول بعتك الدار بالف وارتهنت العبد
بها فقال اشتريت ورهنت فيه وجهان اقربهما المنع لعدم ثبوت الحق حال الرهن ه لو شرطان
يبيعه على زيد فامتنع زيد من الشراء احتمل ثبوت الخيار لعدم حصول الشرط واحتمل لزوم البيع اذا
القدير ان يبيعه على زيد ان اشتراه فاذا امتنع لزم العقد لان الاصل في العقود اللزوم اما لو امتنع
الضمين المشروط بعقد البيع كان له الفسخ لان تقع الضمان عايدا اليه ولم يرض بدونه وهو لم يحصل
فيتسلط على الفسخ قال رحمه الله ولو باعه ارضا على انها جربانا معينة وكانت اقل فالمشتري
بالخيار بين فسخ البيع واخذها بحصتها من الثمن وقيل بل بكل الثمن والاشبه ولو زادت كان الخيار
للبايع بين الفسخ والاجازة بالثمن اقول اذا باعه عشرة اجربة فظهرت خمسة قال الشيخ فيه يتخير بين
الفسخ واخذها بحصتها من الثمن وتبعه اكثر الاصحاب واختاره المص ره في مخ وقال في ط يتخير المشتري
بين فسخ البيع وبين الامضاء بجميع الثمن وتبعه ابن البراج واختاره مه في عد وفخر الدين في شرحه
وابو العباس في مقتصره وهو المعتمد لان العقد وقع على البيع بجميع الثمن فليس له الا الفسخ او الامضاء
بالجميع لوقوع العقد عليه واحتج الاولون بانه وجده ناقصا فله ما قابله من الثمن كما لو اشترى الصبرة
على انها عشرة اقفزة فظهرت خمسة ولرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلم وفي هذه الرواية
ان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض لزم البايع ان يوفيه منها واستغرب في عد ان الخيار في

طرف النقيصه بين الفسخ والامضاء بجميع الثمن في متساوي الاجزاء ومختلفها وفي طرف الزيادة
البايع بالخيار كذلك في المتساوي والمختلف والمشهور ان متساوي تقسط الثمن على اجزايه في الزيادة
والنقصان فرع على القول بانه يرجع بالقسط من الثمن هل يثبت للبايع الخيار يحتمل ذلك لانه
انما رضي ببيعها بالثمن الجميع فاذا لم يصل اليه كان له خيار الفسخ فلو بذل له المشتري جميع الثمن
لم يملك الفسخ لوصول ما رضيه اليه قال رحمه الله التصرية تدليس يثبت بها
الخيار بين الرد والامساك ويرد معها لبنها او قيمته مع التعذر وقيل يرد ثلثة امداد من طعام
وتختبر بثلثة ايام وتثبت التصرية في الشاة قطعا وفي الناقة والبقرة تردد اقول التصرية تحفيل
وجمع لبنها في ضرعها بان يتركها اوقاتا لا يحلبها ثم يخرجها الى السوق فيراها المشتري فيرغب في شرائها
لظنه ان هذا قدر حلبها ولا خلاف في جواز ردها مع تحقق ذلك وانما الخلاف في موضعين أ في حكم اللبن
المحتلب منها والمشهور رده ان كان موجودا ومثله ان كان مفقودا او قيمته مع التعذر وهذا هو المعتمد
لان اللبن من ذوات الامثال فمع حضوره يجبر البايع على اخذه لانه عين ماله ومع تلفه يجب مثله فان تعذر
المثل وجبت القيمة كغيره من الاعيان المضمونه وقال الشيخ في خف يرد صاعا من تمر او بر على ما نص عليه
النبي صم قال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم فان الاخبار الواردة من الطريقين تضمنت التمر والبر
فمن قال بغيرهما فعليه الدلالة ومثله قال في ط ثم قال فيه فان تعذر الصاع وجبت قيمته وان
اتى على قيمة الشاة لم يرد مع بقاء عين اللبن بين اجباره على اخذه لانه عين ماله وبين العدم و
الزم المشتري بالصاع لعدم النص وجزم ابن البراج في المهذب على عدم اجبار البايع على اخذ حليب
اللبن والعلامة في مخ على تخير صفات اللبن لان من شانه التغير وهذا يدل على انه مع التغير لا يجب على
البايع اخذه والشهيد الزم اخذه مع الارش وهو فتوى عد وهو المعتمد وقيل يرد معها ثلثة امداد
من طعام لرواه الحلبي فيمن اشترى شاة فامسكها ثلثة ايام ثم ردها وقد شرب لبنها ولم يذكر المص او
شرط الشهيد فيه وابن ادريس تقييدها بالمصراه ب في ثبوت التصرية في الناقة والبقرة وبالثبوت قال الشيخ
في ط وابن البراج وابن الجنيد وابن ادريس ولهذا دعي الاجماع واختاره مه في عد والتحرير والتوقف
في مخ لاصالة لزوم العقد وسقوط الخيار مع التصرف فخرج منه الشاة لوقوع الاتفاق بقي
الاصل على الاصل وهو اختيار فخر الدين احتج المثبتون باتحاد العلة تنبيه مدة خيار التصرية
ثلثة ايام بل هي الثلثة ثابتة للحيوان او هي ثابتة للتصرية نص الشيخ على الاول وهو ظاهر التحرير
لانه قال فيه مدة الخيار ثلثة ايام كغيرها من الحيوانات وروى مه انها ثابته للتصرية ونظهر

الفايدة

الفايدة لو اسقط خيار الحيوان فان قلنا بالمغايرة فخيار التصرية باق وان قلنا بالاتحاد سقط و
التصرية يثبت باقرار البايع ونقص حلبها في الثلثة عن الحلبة الاولى فان تساوت الحلبات او زادت
الاخيرة فلا خيار ويستشكل في التحرير ثبوته قبل انقضاء الثلثة بعد فتواه بعدم الثبوت وقال في
عد فلو علم بالتصرية قبل الثلثة تخير على الفور ولعل فتوى التحرير اقرب لعدم ثبوت الخيار الا بعد
تحقق التصرية ولا يتحقق الا بنقص لبنها في الثلثة عن الحلبة الاولى فلا بد من الاختبار مدة الثلثة
ويحتمل فتوى عد على حصول العلم باقرار البايع في تحقق التصرية ويثبت الفسخ ولو تصرف بغير الحلبة
سقط الرد ولا يثبت بالتصرية ارش لانها تدليس وهو لا يثبت بالارش بل الخيار بين الرد والامساك
ويسقط خيار التدليس بالتصرف عدا حلب المصراه قال رحمه الله تحمير الوجه ووصل الشعر
تدليس يثبت به الخيار دون الارش وقيل لا يثبت الخيار والاول اشبه اقول قال الشيخ في
الخلاف لو بيض وجهها به نظلا ثم تبين او احمر خدها بالزمان ويسوا الكلل كون ثم اصفر لم يكن له خيار
وقال في ط يثبت له الخيار ثم قال فعلو قلنا ليس له الخيار لانه لا دليل في الشرع على كونه عيبا يوجب
الرد كان قويا وقال ابن البراج له الخيار بين الرد والامساك واختاره ابن ادريس والمص ومه وهو
المعتمد لانه تدليس فاوجب الخيار كغيره ولان الاغراض تختلف فربما شاء هذا المشتري على صفة
فرغب اليه لتلك الصفة ولم يبعها فيثبت له الخيار فرع لو اشبع الشاة فامتلئت خواصرها
فظنها المشتري حبلى او سود انامل العبد او يوديه فظنه كاتبا فلا خيار لانه لا تعين في الجهة التي
ظنها اذ قد يسود انامل غير الكاتب وعلى خاصره غير الحبلى قال رحمه الله اذا احدث
بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري رده وفي الارش تردد ولو قبض بعضه وحدث في الباقي
حدث كان الحكم كذلك فيما لم يقبض اقول اما منشا التردد في حدوث العيب بعد العقد
وقبل القبض فقد مضى في باب قبض المبيع فلا وجه لاعادته اما قوله لو قبض بعضه وحدث في
الباقي حدث كان الحكم كذلك فيما لم يقبض فيه حكم بل يتخير في الجميع لعدم جواز تبعيض الصفقة
قال رحمه الله فلو باع مملوكه فيان راس ماله اقل كان للمشتري الخيار بين رده واخذه بالثمن
وقيل باخذه باسقاط الزيادة ولو قال اشتريته باكثر لم يقبل منه ولو اقام بينه ولا يتوجه على المشتري
يمين الا ان يدعى عليه العلم اقول البحث هنا في موضعين الاول اذا بان الثمن انقص
مما وقع عليه العقد قال الشيخ ومرو ابن الجنيد باخذه باسقاط الزيادة والحسن قال الزيادة
من الربح فالشيخ اسقطها مع مقابلها من الاصل وابن الجنيد اسقطها كما انه لا ندرهما عينا لانه بلغ

براس ماله وربح هذا المعين فاذا ظهر الكذب في راس المال سقطت الزيادة ولا يسقط شي
من الربح لان الربح مقابل راس المال والزيادة ليست من راس المال حتى يقابلها شي من الربح فان
كان الربح غير معين بالدراهم بل بجزء الثمن بان يقول بعتك براس مالي وهو مائة مثلا وربح ثلث
الثمن ثم ظهرت الزيادة سقطت هي ومقابلها من الربح والمشهور ثبوت الخيار بين الفسخ والاخذ
بجميع ما وقع عليه العقد وهو المعتمد لان العقد بيننا وانما الغدر وقد رضي المشتري به وانعقد
البيع على ذلك وظهور النقيصة لا يوجب البطلان بل يثبت الخيار [2] اذا ادعى الغلط وان له اكثر
مما ذكر فالمص لم يتردد في عدم قبول دعواه ولا بينة للتكذيب وقال الشيخ في ط ولو قال
وكيلي كان اشتراه بازيد واقام بذلك بينة قبلت منه ولو انها لا تقبل لانها تكذيبها بالقول
الاول كان قويا والشهيد اختار قبولها اذا اقام ما علم المشتري الوكيل واختاره في مخ
قبولها مطلقا لانه لو صدقه المشتري قبل فله اقامة البينة مع التكذيب وفي عدم التردد
بعدم القبول بل نقل عبارة ط كما هي وكذلك في الخ الا انه زاد فيه ما قاله في دعوى شراء
الوكيل قال رحمه الله اذا حط البائع بعض الثمن جاز للمشتري ان يخبر بالاصل وقيل ان كان
قبل لزوم العقد صحت ولحق بالثمن واخبر بما بقي وان كان بعد كان تتمة هبة مجردة وجاز الاخبار بالاصل
الثمن اقول التفصيل مذهب الشيخ في ط بناء على مذهبه من ان المبيع لا ينتقل الا بعد مدة الخيار
والمشهور عدم التفصيل وهو المعتمد لان العقد ناقل ومضي مدة الخيار سبب اللزوم لا سبب
النقل ولا لها مدخل فيه فالاسقاط بعد العقد هبة سواء كان في مدة الخيار او بعدها
في الربا قال رحمه الله يجوز بيع المتجانس وزنا بوزن نقدا ولا يجوز زيادة ولا يجوز
اسلاف احدهما في الاخر على الاظهر اقول اذا تماثل الثمن او المثمن في الجنس وكانا ربويين
جاز البيع نقدا من غير زيادة في احدهما بلا خلاف والاظهر بين الاصحاب عدم جواز اسلاف
احدهما في الاخر وان لم يحصل الا الزيادة قاله في مخ ولا اعرف في ذلك خلافا الا قولا شاذا
للشيخ ذكره في مخ فانه قال فيه يجوز بيع الجنس بعضه ببعض مثلا بمثل يدا بيد ويكره نسيئة قال
لكن الشيخ قد يطلق على المحرم اسم المكروه كما قال في هذا الكتاب يكره الاكل والشرب من انية
الذهب والفضة وقصده التحريم قال رحمه الله واذا اختلف الجنسان جاز التفاضل
نقدا وفي النسيئة تردد والاحوط المنع اقول اذا اختلف الجنسان جاز التفاضل نقدا و
في النسيئة تردد والاحوط الروايات جاز البيع مع التفاضل نقدا بلا خلاف وهل يجوز نسيئة قال

الشيخ في يه يجوز وهو قول ابن حمزة وقال المفيد وسلار بالكراهية وهو اختيار ابن ادريس ومه
وابو العباس في المختصر احتج ابن حمزة بقوله ع اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم واحتج
المانعون بقوله ع انما الربا في النسيئة واحتج القايلون بالكراهة بانه جمع بين الادلة واذا
كان الثمن والمثمن عوضين غير ربويين كالثياب والعبيد جاز البيع مع التفاضل بلا خلاف
وهل يجوز نسيئة منعه الشيخ في يه وبخ وهو قول ابن ابي عقيل وابن الجنيد وقال في ط انه
مكروه وابنا بابويه اطلقا الجواز واستدل بجميع الروايات قال رحمه الله والحنطة
والشعير جنس واحد في الربا على الاظهر لتناول اسم الطعام اقول هذا مذهب الشيخين وسلار
وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة واختاره المص ومه والشهيد وهو المعتمد وللجملة روايات
كثيرة وقال ابن الجنيد وابن ابي عقيل انهما نوعان واختاره ابن ادريس لاختلافهما صورة واسما قطعا
قال رحمه الله والحمام جنس ويقوى ان كل ما يختص باسم واحد فهو جنس كالفاختة والورشان
اقول هذه مسئلتان الاولى في الحمام ويحتمل ان يكون جنسا واحدا لشمول اسم الحمام له ويحتمل
ان كل ما يختص باسم فهو جنس على انفراده لاختلاف لحوم الحيوان باختلاف اسمائه مع شمول
اسم الحيوان لها والاول اختياره مه والشهيد وانما يتصور الربا فيه اذا بيع لحمه وزنا الثانية
في الشمول لعوى الشيخ انها جنس واحد وقواه الشهيد وجزم به مه في عد وقال في الخ كلما اختص
باسم وصفة فهو صنف مخالف للصنف الاخر قال رحمه الله يجوز التفاضل بينها نقدا
وفي النسيئة تردد اقول قد سبق البحث في ذلك قال رحمه الله ولو كان معدودا
كالثوب بالثوبين والثياب والبيضة بالبيضتين والبيض نقدا وفي النسيئة تردد اقول
قد سبق البحث فيه ايضا قال رحمه الله ويثبت في الطين الموزون كالارمني على الاشبه
اقول هذا مذهب في طوبه قال ابن البراج واما ما يدخل في الادوية من الطين الارمني
والخراساني فلا يجوز بيعه لانه حرام فلا معنى لدخول الربا فيه والمعتمد الاول لان التحريم الاكل لا يستلزم
تحريم البيع اذا كان فيه منفعة واذا جاز بيعه دخل الربا اذا بيع وزنا والارمني قيل انه طين قبر
الاسكندر وقيل انه طين احمر يحمل من الارمن يعالج به الاطبا قال رحمه الله و
الاعتبار بعادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون في عصر النبي صلى الله عليه وآله وما جهلت
الحال فيه رجع فيه الى عادة البلد ولو اختلف البلدان فيه كان لكل بلد حكم نفسه وقيل يغلب جانب
التقدير ويثبت التحريم عموما اقول قال الشيخ في ط انما تثبت الربا واعتبر الحال

يعرف العادة بالحجاز على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فاذا كانت العادة فيه الكيل لم يجز الا كيلا
في ساير البلاد وما كان العرف فيه الوزن لم يجز الا وزنا في ساير البلاد والكيال مكيال اهل المدينة
والميزان ميزان اهل مكة هذا كله بلا خلاف فان كان مما لا يعرف عادته في عهد النبي صلى الله عليه وآله
حمل ذلك على عادة البلد الذي فيه ذلك الشي فاذا ثبت ذلك الشي فيما عرف كيلا لا يباع الا كيلا
وما عرف فيه الوزن لا يباع الا وزنا وتبعه ابن البراج واختاره المص ومه وهو المعتمد لانه بلد عرف
خاص فاذا انتفى العرف في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله والا انصرف الى عرف ذلك البلد ولاصالة
عدم التحريم فان كان عرف ذلك البلد بيعه جزافا جاز فيه التفاضل وان كان عرفه كيلا او وزنا
حرم فيه التفاضل وقال المفيد يحكم بالاغلب عند الاختلاف فان الاغلب فيه الجزاف جاز فيه التفاضل
ان كان الاغلب الكيل والوزن لم يجز وتبعه ابن ادريس لان المعلوم عن عادة الشرع اعتبار الاغلب
واطراح النادر وقيل يغلب جانب التقدير وحرم التفاضل في الجميع لان الاصل في الاشياء التقدير
والاحتياط حذرا من الوقوع في الربا وتبعه سلار قال رحمه الله ولو باع لحما نيا بمقدد
متساويا جاز وكذا لو باع بسرا برطب وكذا لو باع حنطة مبلولة بيابسة لتحقق التماثل وقيل بالمنع نظرا
الى تحقق النقصان عند الجفاف او الى انضمام اجزاء مائية مجهولة وفي تحريم بيع الرطب بالتمر فيه تردد
والاظهر اختصاصه بالمنع اعتمادا على اشهر الروايتين اقول هنا مسايل متعددة والعلة فيها متحدة
وقد اختلف الاصحاب في جواز بيع الرطب باليابس من جنسه متساويا نقدا مع اتفاقهم على المنع
من بيعه نسيئة ومتفاضلا فالمنع مطلقا في كل رطب مع يابسه مذهب ابن الجنيد واختاره مه
للاشتراك في العلة المنصوصة وهي النقص عند الجفاف والجواز مطلقا في كل رطب مع يابسه مذهب
الشيخ في الاستبصار وبه قال ابن ادريس قال لان بيع الجنس بالجنس مثلا بمثل جايز سايغ والمنع يحتاج الى
دليل قال وقول من يخالف به لا يجوز التمر بالرطب ولا الزبيب بالعنب لانه اذا جف نقص غير واضح نحو
ذلك ومذهبنا ترك التعليل والقياس وابن حمزة اقتصر على المنع من بيع التمر بالرطب والزبيب بالعنب
وهو مذهب الشيخ في يه وفي مخ اقتصر على المنع من بيع التمر بالرطب والحنطة المبلولة باليابسة لفقد
ان الطريق الى العلم بمقدار ما فيهما من الماء قال واما الزبيب بالعنب او غيره رطبه بيابسه مثل التين
الرطب بالجاف واللحم الرطب بالمقدد وما اشبه ذلك فلا نص لاصحابنا فيه والاصل جوازه
لقوله تعالى واحل الله البيع والمص خصص المنع ببيع التمر بالرطب للرواية المشهورة عن الصادق عليه السلم
وذكر علة المنع وهي النقص عند الجفاف نقلها ابن الجنيد ومه المكل وتشارك في العلة قال رحمه الله اذا

كان في حكم الجنس الواحد او احدهما مكيل والاخر موزون كالحنطة والدقيق فبيع احدهما بالاخر وزنا جايز و
في الكيل تردد والاحوط تقديرهما بالوزن اقول الحنطة من المكيل وكذا الدقيق لان اصل الحنطة فاذا بيع الحنطة
بالدقيق قال الشيخ وابن ادريس يباع وزنا احتياطا واختاره المص ومه في التحرير لان الوزن اصل الكيل فيرجع اليه
اذا حصل في الكيل تفاوت كالحنطة والدقيق فان الحنطة ثقيلة والدقيق خفيف يتجافى في الكيال فاذا بيعا
كيلا حصل التفاضل المتحقق للربا فلا يجوز بيع احدهما بالاخر كيلا وقال مه في مخ لا يجوز بيع احدهما بالاخر
وزنا والا جاء الربا لان تساويهما في الوزن يقتضي التفاضل بينهما فيما جعل الشارع معتادا لهما تقديرا وان اختلفا
فيما سواه لانه غير معتاد لهما والاول اشهر بين الاصحاب اما الربوي ما اصل الكيل كالحنطة فما اصل الوزن
كالخبز وزنا ليزول التفاضل قال رحمه الله بيع العنب بالزبيب جايز وقيل لا اطرادا لعلة الرطب بالتمر
والاول اشبه وكذا البحث في كل رطب مع يابسه اقول قد سبق البحث في هذا فلا وجه لاعادته
قال رحمه الله ويثبت بين المسلم والذمي على الاشهر اقول بثبوته قال الشيخ وابن البراج وابن ادريس
واختاره المص ومه والشهيد وابو العباس وهو المعتمد لعموم النهي عن الربا ولان اموالهم معصومة فلا
يجوز اخذها بعقد باطل كالمسلمين وبعدم الثبوت قال المفيد والسيد وابنا بابويه لما رواه ابن
بابويه عن الصادق عليه السلم قال ليس بين الذمي والمسلم ربا ولا بين المرأة وبين زوجها وحملت هذه
الرواية على غير الملتزم بشرايط الذمة والا فغير الملتزمين بالشرايط لا يحرم اموالهم على المسلمين و
حكمهم حكم اهل الحرب في حل اموالهم على المسلمين وعدم ثبوت الربا بينهم وبين المسلمين تنبيه كل ما
لا يثبت الربا بينهما كالوالد والولد والزوج والزوجة والعبد وسيده على القول بان العبد يملك يجوز
لكل واحد منهما اخذ الفضل من صاحبه الدراهم بالدرهمين والدينار بالدينارين وغير ذلك الا المسلم
والحربي فان المسلم يجوز له اخذ الفضل من الحربي ولا يجوز ان يعطيه بان ياخذ منه درهما ويعطيه درهمين
لما رواه ابن بابويه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال ليس بيننا وبين اهل الحرب ربا
ناخذ منهم ولا نعطيهم ولا فرق في الزوجة بين الدائم والمنقطع قاله الشهيد وربما قيل باختصاص الدائم
دون المنقطع لان لها التصرف في مال زوجها ذاته ببنيها لما دوم كالمحل والمحل في اللحم وجميع ما يوم به
للحدوث المتمتع بها فانها لا يجوز لها التصرف بشي من ماله قال رحمه الله لا يجوز بيع اللحم بحيوان من
جنسه كلحم الغنم بالشاة ويجوز بغير جنسه كلحم البقر بالشاة لكن بشرط ان يكون اللحم حاضرا اقول
جزم المص بعدم جوازه بيع اللحم بحيوان من جنسه وهو المشهور بين الاصحاب وقال ابن ادريس يجوز
ذلك اذا كان اللحم موزونا سواء اتفق الجنس او لا وكذا السيد وسلار ايضا اذا كان اللحم معجلا دون

العكس اذ لا يجوز السلف في اللحم ويجوز في الحيوان لان المقتضي وهو قوله تعالى واحل الله البيع موجود
والمانع وهو الربا منتف اذ الربا انما يثبت في الموزون والحيوان ليس بموزون واختاره مه في التح
قال فيه ومنعه الشيخ رحمه الله تعويلا على رواية ضعيفة السند تامرة عن افادة المطلوب والاول مذهب
الشيخ والمفيد وسلار وابن البراج وابن الجنيد وابن حمزة واختاره المص ومه في مخ والشهيد قال
مخ لنا انه احوط واسلم من الربا ولم نقف هنا لمخالف وابن ادريس قوله محدث لا نعول عليه ولا
يلتفت الى الاجماع ولان الشيخ ادعى في الخلاف الاجماع وقوله حجة

في الصرف

قال رحمه الله ويشترط في صحة بيعها ما يجاء على الربويات التقابض في المجلس ولو تفرقا قبل التقابض بطل
الصرف على الاشهر اقول هذا هو المشهور حتى ان العلامة في التح ادعى عدم الخلاف في اشتراط
التقابض في المجلس وقال الصدوقين بابويه بعدمه لاصالة الصحة واصالة عدم الاشتراط والمعتمد
الاول لقوله عم الذهب بالفضة سواء بسواء يدا بيد فرع لو اوقعا العقد على دينار معلوم
بدراهم معلومة ثم تقابضا جاز فان بان ناقصا فان كان اخرجا نقص الزائد يكون امانة وان نقص بطل البيع
فيما قابل النقيصة وصح فيما قابل المقبوض وثبت الخيار لتبعيض الصفقة قال رحمه الله ولو
كان عليه الدراهم فاشترى بها دنانير صح وان لم يتقابضا وكذا لو كان له دنانير فاشترى بها
دراهم لان النقدين من واحد اقول ظاهر المص ان الذي له الدراهم هو الذي
باشر الشراء ممن عليه وهذا لا يصح الا مع قبض الدنانير التي هي عوض الدراهم في المجلس لاشتراط
التقابض في الصرف اما لو امر من له الدراهم من عليها بتحويلها الى الدنانير كما جاء في الرواية
فلا ان يكون وكيلا في الشراء والقبض وقد اجازه الشيخ في يه وابن الجنيد وتبعه ابن ادريس واحتج
الشيخ بروايتي اسحق بن عمار ورواية عبيد بن زرارة واحتج ابن ادريس باشتراط التقابض في الصرف
فلا يصح بدونه وذهب فخر الدين الى اختيار ابن ادريس لان العمل بمضمون الرواية مترتب على
قواعد وهي مشكوك فيها منها ان ما في الذمة مقبوض ومنها انه ليس بيع دين بدين ومنها جواز تولي
الواحد طرفي العقد ومنها ان قبض الوكيل قبض الموكل وهذه القواعد التي ذكرها فخر الدين وان كان
مشكوكا فيها فان اكثر الاصحاب واذا كانت الرواية من الصحاح المشاهير لا ينافيها الشك في
هذه القواعد العامل بها اكثر الاصحاب بل لو تعمل لعدم القواعد احد وجب المصير الى النص ما امكن
العمل به ولو على وجه من التاويل فكيف اذا كانت هذه الاصول معمولا بها للنص لان اكثر الاصحاب
على العمل بهذه الاصول وان وقع في بعضها خلاف فهو متروك وعند الاكثر فلا يصلح لها معارضة النص

بلغ قراءة ايده الله

قال رحمه الله اذا اشترى الدراهم في الذمة بمثلها ووجد ما صار اليه غير فضة قبل التفرق كان له
المطالبة بالبدل فان كان بعد التفرق بطل الصرف وان كان البعض بطل فيه وصح في الباقي وان لم يخرج
عن الجنسية كان مخيرا بين الرد والامساك بالثمن من غير ارش وله المطالبة بالبدل قبل التفرق قطعا وفيما
بعد التفرق تردد اقول فرض المسألة ان الثمن والمثمن من جنس واحد فاذا تقابضا في المجلس ثم وجد احد ها
ما صار اليه عيبا من جنسه كخشونة الجوهر واضطراب السكة كان مخيرا بين ثلثة اشياء الفسخ ورد
المبيع والامساك مجانا من غير ارش حذرا من الربا وبين المطالبة بالبدل لان المعقود عليه غير متعين كما
لو تعين المبيع بالقبض واذا لم يتعين جاز له رده واخذ بدله ما دام في المجلس وهل يجوز اخذ البدل
بعد التفرق من المجلس ذهب اليه الشيخ وابن حمزة ومه في عد وتاريخ في مخ فقوى جوازه الفسخ الاصح تعدد
الابدال لان المعيب لم يتعين بالقبض والعقد يتناول السليم من المعيب فله المطالبة بما تناوله العقد
وليس له الفسخ لاصالة لزوم البيع وعلى قول التح بعدم جواز الفسخ بعد التصرف مع التفرق مع حصول
البدل فعدم جوازه قبل التفرق ومع حصوله اولى وتردد المص في جواز اخذ البدل بعد التفرق
من ان البدل هو المبيع لظهور العيب غير المبيع والا لم يجز البدل واذا كان البدل هو المبيع وقد
قبضه بعد التفرق بطل الصرف لعدم التقابض في المجلس ومن ان البيع قد لزم لحصول القبض في
المجلس ورده عليه واخذ بدله فسخ متجدد بعد انعقاد البيع فلا يقدح في الصحة وعلى المنع من
اخذ البدل بعد التفرق يتعين الرد او اخذ المعيب مجانا وان كان الثمن والمثمن مختلفين كالذهب
والفضة ثم ظهر العيب جنسي في احدهما كان له اخذ الارش ما داما في المجلس من الاثمان وغيرها وان
فارقاه لم يجز من غير الاثمان والعلامة في عد هنا عبارة موهمة قال وان اخذ الارش من جنس
السليم بطل فيه وان كان من غيره فاصح وظاهر هذه العبارة جواز اخذ الارش من جنس العيب بعد
التفرق وهو غير جائز لما قلناه من ان الارش جزء من الثمن والمثمن فيجب قبضه في المجلس وقد صرح
في التح بما قلناه ولو فارقاه لم يجز ان ياخذ من الاثمان وجاز من غيرها وهذا هو المعتمد قال
رحمه الله اذا اشترى دينارا بدينار فدفعه فزاد زيادة لا يكون الا غلطا او تعمدا كانت الزيادة
في يد البايع امانة وكان للمشتري في الدينار مشاعة اقول وجه كونها امانة عدم الضمان
لانه لم يقبضها بالبيع الفاسد ولا بالسوم وكانت امانة وهو مذهب الشيخ والشهيد وقال في
عد ويحتمل ان يكون مضمونة لانه قبضه على عوض ما له واختاره فخر الدين اما لو دفع اليه ازيد
من الدينار ليزنه في وقت اخر كانت الزيادة امانة قطعا قال رحمه الله روى جواز

ابتياع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم وهل يتعدى الحكم الا شبه لا اقول الرواية اشارة
الى ما رواه الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلم
عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا باس والبحث
هنا في موضعين أ جواز بيع الدرهم بالدرهم مع اشتراط صياغة خاتم وجوزه الشيخ في يه لهذه الرواية
وهي كما تراها ليس دالة على البيع بل جعل لابدال الدرهم بالدرهم شرطا في العمل وهو جائز اذا اشترطه
الصائغ على صاحب الخاتم مع استحقاقه الاجرة الصياغة ومنع العلامة العمل بها قال لان الشيخ في يه لانه باع
المثل بالمثل واشترط زيادة وهو غير جائز اذ لا فرق بين الزيادة العينية والحكمية بما لغيته ب في تعديته
هذا الحكم على القول بجوازه كما لو باعه درهما بدرهم واشترط صياغة سوار او خياطة ثوب
او غير ذلك او يتعدى الى الثمن والمثمن كما لو باع دينارا بدينار واشترط العمل او عشرة دراهم بعشرة
دراهم ثم اشترط العمل فعلى القول بالجواز يحتمل التعدية لان الزيادة المذكورات اوجبت الربا لزم
التحريم في الجميع وان لم يوجبه جاز في الجميع ويحتمل عدم التعدية اقتصارا على مورد النص اذ لولا النص
في الاول لما جاز العمل به فيقتصر عليه وترك العمل بهذه الرواية احوط تنبيه قوله في الرواية
درهما طازجا بدرهم غلة الطازجية بالطاء المهملة والزاي المعجمة والجيم الدراهم البيض
الجيدة والدرهم الغلة هي المكسرة فيكون قد شرط له ان يعطيه درهما ابيض جيدا ويأخذ منه
درهما مكسورا على ان يصوغ له خاتما قال رحمه الله وان بيعت بجنس الحلية قيل يجعل
معها شيء من المتاع ويباع بزيادة عما فيها تقريبا دفعا لضرر النزاع اقول اما العلم بمقدار
الحلية فان بيع بالجنس فلا بد من زيادة تقابل المضاف وان باع بغير الجنس باع كيف شاء واما الجهل
بمقدار الحلية قال الشيخ في يه يجعل معها شيئا من المتاع ويباع بزيادة عما فيها ولعله سهو القلم
لان الضميمة يجب ان تكون الى الثمن ليسلم من الربا يقينا ولعله اراد ذلك او تنازع مع الضميمة يمكن
الثمن مكيلا الثمن تزيد على قدر الحلية زيادة تقابل المضاف وان قلت الزيادة وان اراد ان يبيع الحلية
منفردة فغير جائز لجهالته فيضم اليها الحلي او غيره وهذه التاويلات كلها متعسفة قال رحمه
الله لو باع ثوبا بعشرين درهما من صرف العشرين بالدينار لا يصح لجهالة السعر اقول اطلاق عدم
الصحة غير جائز بل مقيد بعدم الصرف بالسعر المذكور او مع جهله اما لو اتحد الصرف في نوع واحد من
الدراهم بالسعر المذكور وهما يعلمان حالة العقد صح البيع والمص رحمه الله تبع اطلاق الشيخ في ط
لانه قال فيه لو اشترى ثوبا بعشرين درهما من صرف عشرين درهما بدينار لم يصح الشراء لان الثمن غير

معين

معين ولا موصوف بصفة تصرفهما على ما هو المعتمد للتفصيل الذي ذكرناه قال رحمه الله لو باع مائة
درهم بدينار الا درهما لم يصح لجهالة وكذا لو كان ذلك بما لا ربا فيه ولو قصد قيمة الدرهم من الدينار
جاز لارتفاع الجهالة اقول هذا قول الشيخ في ط لجهالة الثمن لانه لا يدرى كم حصة الدرهم من الدينار الا
بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة فيكون مجهولا حالة العقد والتحقيق ان كان الثمن والمثمن ربويين وكانا
يعلمان نسبة المستثنى من المستثنى منه حالة العقد صح البيع وان كان احدهما غير ربوي وكان البيع نقدا
فالحكم كذلك وان كان سلفا فان شرطا استثناء الدرهم المتعامل به وقت العقد واطلقا فكالاول
ايضا مع العلم بنسبة المستثنى من المستثنى منه ويبطل مع الجهل وان شرطا استثناء الدرهم المتعامل به وقت
الحلول بطل البيع للجهالة والقول على عدم السلم لعل الدينار يصير بدرهم

في بيع الثمار

قال رحمه الله اما النخل فلا يجوز بيع ثمرته قبل ظهورها عاما واحدا وفي جواز بيعها كذلك عامين فصاعدا تردد
والمروي الجواز اقول اما عدم الجواز قبل ظهورها عاما واحدا فهو اجماع والمشهور عدم الجواز
ازيد من عام ايضا وادعى عليه ابن ادريس الاجماع قال وقد يشتبه على كثير من اصحابنا ذلك ويظنون
انها يجوز بيعها سنتين وان كانت فارغة وقت العقد والمعتمد عدم الجواز قبل ظهورها مطلقا لانه
مع غير مجهول معدوم فلا يصح العقد كغيرها من المجهولات وقال محمد بن بابويه في المقنع بالجواز
لرواية يعقوب بن شعيب وحملت على ظهور الثمرة قبل تأبيرها واحتمل ابن ادريس جواز بيعها قبل
ظهورها عاما واحدا منضمة الى غيرها قال وان قيل هذا عرض قلنا الشيء المنضم يخرجه عن كونه غرر
قال والذي اعتمد عليه واعمل وافتي به انه لا يصح بيعها قبل ان تطلع ومعها شيء اخر وهذا هو المعتمد قال
رحمه الله ولا يجوز بيعها قبل بدو صلاحها عاما الا ان تضم اليها ما يجوز بيعه او بشرط القطع او
عامين فصاعدا ولو بيعت عاما من دون الشروط الثلثة قيل لا يصح وقيل يراعى بالسلامة والاول
اظهر اقول لا خلاف في جواز بيعها مع احد الشروط بعد ونهاية الثلثة أ قوال أ الجواز
على كراهية وهو مذهب الشيخ في يب والاستبصار وبه قال المفيد وسلار وابن ادريس واختاره المص
ومه والشهيد وهو المعتمد لاصالة الجواز ولعموم واحل الله البيع ولرواية الحلبي عن الصادق عليه السلم
ب البطلان مذهب الشيخ في يه وط وخ وبه قال الصدوق وابن الجنيد وابن حمزة والدليل
الروايات ج قال سلار يجوز البيع ويكون مراعى فان سلمت الثمرة فهي للمشتري وللبايع الثمن وان خاست
كان الحاصل منهما للبايع ويرجع المشتري ودليل الجمع بين القولين تنبيه قال مه في عد ولو بيعت
على مالك الاصل او باع الاصل واستثنى الثمرة فلا اشتراط اجماعا مراده اذا كانت الثمرة له والاصل

لغيره فباع الثمرة بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها على مالك الاصل صح البيع ولا يشترط ان يضم اليها
احد الشروط الثلثة المتقدمة ووجه الصحة انه كالجمع بين الاصل والثمرة في عقد واحد وقال
في التحرير لا فرق عندنا بين بيعها على مالك الاصل والاجنبي اذا كما لا يجوز بيعها على مالك الاصل وقد
خالف ما قاله في عدم انه لم يتردد في احد القولين بل ادعى الاجماع على مذهب عد ومذهبه في
التحرير هو المعتمد لعدم وقوع العقد على الجميع فلا تكون منضمة الى الاصل فلا فرق حينئذ بين مالك
الاصل بالمساواة في عدم الضميمة فتساويان في الحكم من غير فرق لعدم حصول الفارق قال
رحمه الله ولو ادركت بعض ثمرة البستان جاز بيع ثمرته اجمع ولو ادركت ثمرة البستان لم
يجز بيع ثمرة بستان اخر لو ضم اليه وفيه تردد اقول هنا تفريع على اشتراط بدو الصلاح ومنشا
التردد من ان لكل بستان حكم نفسه وكذا لا يصح بيعه منفردا لا يصح بيعه منضما ومما رواه عمار
عن الصادق عليه السلم ومن الاجماع على جواز بيع ما لم يبد صلاحه منضما الى غيره ولا شك في جواز
ما بدا صلاحه فيجوز ضم ما لم يبد صلاحه منضما اليه لرواية اسمعيل بن الفضل عن ابي عبد الله ع
وهذا هو المعتمد قال رحمه الله اما الاشجار فلا يجوز بيعها حتى يبدو صلاحها وحده ان
ينعقد الحب ولا يشترط زيادة على ذلك على الاشبه اقول قال الشيخ رحمه الله في ط بدو الصلاح
يختلف فان كانت الثمرة مما تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها حصول هذه الالوان وان
كانت مما تبيض وهو ان تموه فيه الماء الحلو ويصفو لونه وان كان مما لا يتلون كالتفاح فبان يحلو
ويطيب اكله وان كان مثل البطيخ فبان يقع فيه النضج وقد ادعى اصحابنا ان التلون يعتبر في ثمرة النخل
خاصة فاما ما يورد فيه وصلاحه ان ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم ان ينعقد الحصرم
وهذا هو المشهور عند المتاخرين قال رحمه الله ويجوز بيعها سنتين فصاعدا قبل ظهورها لان
المنع لتحقق الجهالة وكذا لو ضم اليها شيئا قبل انعقادها اقول الخلاف في ثمرة الاشجار كالخلاف
في ثمرة النخل وقد سبق قال رحمه الله ولو كان بعد العقد وهو التخلية لم يجب ان يرجع على البايع
بشيء وهو الاشبه اقول هذا هو المعتمد لان حكم القبض انتقال الضمان الى المشتري وقول
الشيخ انفساخ البيع وقد سلف التلف ورجوع المشتري بسهمه من الثمرة قال رحمه الله ويجوز
بيع ثمرة النخل على اصولها بالاثمان والعروض ولا يجوز بيعها بثمر منها وهي المزابنة وقيل هي بيع الثمرة في النخل
بتمر ولو كان على الاظهر وهو الاظهر وهل يجوز ذلك في غير ثمرة النخل من شجر الفواكه قيل لا وهو الاشبه لانه
لا يؤمن من الربا وكذا لا يجوز بيع السنبل بحب منها وهي المحاقلة وقيل هي بيع السنبل بحب من جنسه

كيف كان

كيف كان ولو موضوعا على الارض وهو الاظهر اقول هنا ثلث مسائل الاولى في المزابنة و
هي محرمة اجماعا وانما الخلاف في تفسيرها فقال الشيخ في به المزابنة بيع الثمرة في رؤس النخل بالتمر من
ذلك النخل وذهب في خف الى تحريم بيعها بالتمر مطلقا سواء اتحد الثمن والمثمن او اختلفا وهو
مذهب المفيد واختاره المص ومة في النهاية وهو المعتمد حذرا من الربا احتج على مذهبه في يه
باصالة الصحة وبالاية وبالطرفين لروايات الثانية في تعدية التحريم الى غير ثمرة النخل
من شجر الفواكه بحث للجواز مع ثمرة بشجر يمن منها او تمر مثلها على الخلاف فيحتمل التعدية فان بيع احد
المتماثلين بالاخر مع الاختلاف لا يتساويان ويلزم الربا ويحتمل من حيث ان الربا انما يكون في المكيل او الموزون
وهيهنا ليس كذلك لان الثمرة على راس الشجر فلا يتحقق بيعها بالكيل ولا الوزن فلا ربا و
ذهب المص ومة الى التحريم الثالثة في المحاقلة والخلاف في تحريمها انما الخلاف في تفسيرها
كالخلاف في تفسير المزابنة والمعتمد التحريم مطلقا سواء اتحد الثمن والمثمن او اختلفا اذا كان من الجنس
قال رحمه الله يجوز بيع العرايا بخرصها تمرا والعرية هي النخلة يكون في دار الانسان وقال اهل اللغة
او في بستانه وهو حسن وهل يجوز بيعها من غيرها الاظهر لا اقول اجمع الاصحاب على استثناء العرية
من المزابنة واختلفوا في محلها بعد اتفاقهم على انها نخلة قال الشيخ في ط العرايا جمع عرية وهي النخل
لرجل في بستان غيره يشق عليه الدخول اليها ومثله قول ابن حمزة واختاره ابن ادريس والمص ومة ووافقهم
ابن البراج في المهذب وفي الكامل قال النخل يكون في دار الانسان في غيره والمعتمد الاول
لنص اهل اللغة عليه ولا شتراك الموضعين في الحاجة الداعية المسوغة وهي كراهة صاحب الدار
دخول مالك النخل الى داره وهذه العلة حاصلة في مالك البستان ويحتمل الاختصاص بالدار لرواية
السكوني المخصصة بكونها في الدار وهل يجوز بيعها بتمر منها ظاهر ابن حمزة تحريمه والا لزم اتحاد
الثمن والمثمن وهو غير جائز ويحتمل الجواز لاطلاق الاذن به ولوجود المقتضي وهو الرخصة و
المعتمد عدم الجواز ان شرطه في العقد وان لم يشرطه وجب عليه الى صعوبة غير احاز دفع
الثمن من غيرها واما العقد فيجب ان يكون حالا فروع أ لا فرق في جواز البيع على مالك الدار
او مستاجرها ومالك البستان ومشتري ثمرته للاشتراك في العلة وهي التضرر بدخول الغير
ب لو جاز اخذها ولا ء البيع على الغير احتمل الجواز لوجود المقتضي للاباحة وهو دفع ضرر المالك
بدخول الغير داره اذ التقدير عدم تضرره بدخول من احاله ويحتمل العدم لعموم تحريم المزابنة
خرج منها بيع العرية على احد هو لا فيبقى الباقي على المنع ج لو تعدد العرايا في الدار او اتحدت

تعددت الملاك يتعدد العرايا جاز مشتري الجميع ولو اتحد المالك لم يجز الا اقتصار على المورد
النص د هذا البيع رخصة لوجود المقتضي للمنع وهو تحريم المزابنة فلو نقله لا يفعل رخصة
حنث بايقاعه ولو نذر ان يفعل رخصة بر بفعل قال رحمه الله ولو قال بعتك هذه الصبرة
من التمر او الغلة بهذه الصبرة الخ اقول القايل بالجواز مع عدم العلم حال العقد اذا تساويا عند الا
عتبار مع اتحاد الجنس ومع الاختلاف والتفاوت اذا لم يتحاتا هو الشيخ رحمه الله وهو بناء على الاكتفاء
بالمشاهدة فيما يكال او يوزن والمنع ما اشار اليه المص وهو ان لا يبيع صاحب النقيصة ولا يبدل
صاحب الزيادة وعدم التمانع عكسه قال رحمه الله ويملك اللقيط من دار الحرب ولا يملك
من دار الاسلام ولو بلغ فاقر بالرقية قيل لا يقبل وقيل يقبل وهو اشبه اقول قال ابن ادريس لا يقبل اقرار
عند محصلي اصحابنا لان الشارع حكم عليه بالحرية والمشهور القبول لعموم اقرار العقلاء على انفسهم حكم
وحكم الشارع بالحرية بناء على الاصل ما لم يعترف بالعبودية ولا فرق بين اللقيط وغيره من المجهولات
فلو جاز رجل مجهول النسب فاقر على نفسه بالعبودية قبل منه تنبيه المراد بدار الاسلام التي يحكم
بحكم بحرية لقيطها اما سلامه هي ما ينفذ فيه حكم الاسلام ولا ولا يكون فيها كافر الا معاهدا والمراد
بدار الكفر هي التي ينفذ فيها احكام الكفار ولا يكون فيها مسلم الا مسالما لاهلها ولقيطها محكوم بكونه
رقا الا ان يكون فيها مسلم ولو تاجرا اذا كان مقيما وكذا لو كان اسيرا او محبوسا ولا يكفي مرور
المسلمين فيها من غير اقامة ولو كانت للمسلمين فاستولى عليها الكفار صارت كدار الكفر الا ان يقيم فيها
مسلم قال رحمه الله وهل يملك ولو لا من الرضاع قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه اقول
القول بمساواة الرضاع للنسب قول الشيخ في به وخف وهو اختيار ابن البراج واختاره مه
وفخر الدين لرواية عبد الله بن سنان في الصحيح قال سال ابو عبد الله عليه السلم بحضوري عن امراة
ارضعت غلاما مملوكا لها من لبنها قطعته هل يحل لها بيعه قال لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها
بيعه واكل ثمنه ثم قال اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب والقول بعدم المساواة وجواز البيع قول المفيد في المقنعة وسلار وابن ابي عقيل وابن ادريس
لاصالة بقاء الرق ولهم عليها احاديث قال رحمه الله اذا حدث في الحيوان عيب بعد
العقد وقبل القبض كان المشتري بالخيار بين رده وامساكه وفي الارش تردد اقول قد سبق
البحث في باب القبض اذ لا فرق بين الحيوان وغيره هنا قال رحمه الله ولو ابتاعه ثم تلف
او حدث او حدث فيه حدث في الثلثة كان من مال البايع ما لم يحدث فيه المشتري حدثا ولو حدث

فيه عيب

فيه عيب من غير جهة المشتري لم يكن ذلك العيب مانعا من الرد وهل يلزم البايع ارشه فيه تردد
والاظهر لا اقول انما كان تلفه بعد القبض من مال البايع وحكم القبض انتقال الضمان الى المشتري لانه
تلف في مدة خيار المشتري فيكون تلفه ممن ليس له خيار ومنشا التردد في جواز اخذ ارش العيب من
ان الجملة مضمونة عليه وضمان الجملة يستلزم ضمان الابعاض ومن اصالة عدم وجوب الارش فيتخير
المشتري بين الرد والامساك مجانا والحمل الاشكال كالاشكال في تعيبه قبل القبض وقد سبق قال
رحمه الله واذا باع الحامل فالولد للبايع على الاظهر اقول هذا مذهب الشيخ في يه والمفيد و
سلار وابن ادريس والمص ومة وهو المعتمد لان البيع تعلق بالام فلا يتناول الحمل لعدم دلالة اللفظ
عليه والاصل بقاء الملك على المالك وقال الشيخ في ط وابن البراج في المهذب واذا باع جارية او امة
حاملا واستثنى الحمل لنفسه لم يجز وهو بناء على ان الحمل جزء من الحامل فهو كعضو من اعضائها وكما
لا يصح استثناء العضو لا يصح استثناء الحمل وقال ابن حمزة يكون للمشتري الا ان يستثنيه فرع
البايع ويتفرع على هذا مذهب الشيخ في ط انه باع الجارية الحامل بحر لم يصح البيع لان الجزء لا يدخل
في البيع فيكون مستثنى وهو لا يصح استثناؤه فيبطل البيع قال رحمه الله ولو باع واستثنى
الراس والجلد صح ويكون شريكا بقدر قيمة ثنياه على رواية السكوني وكذا لو اشترك اثنان
او جماعة وشرط احدهم لنفسه الراس او الجلد كان شريكا بنسبة ماله اقول في هذه المسئلة
ثلثة اقوال أ الصحة ويكون شريكا بقيمة ثنياه فيقال كم هذا الحيوان لو بيع جميعه فاذا قيل عشرة
مثلا قيل وكم قيمته منزوع الراس والجلد فاذا قيل تسعة مثلا صار البايع شريكا بالعشر لانه اخذ
قيمته تسعة اعشاره وبقي له عشره وبلغوا التعيين وهو قوله في ط وبه وخف وبه قال ابن البراج ب صحة
البيع والشرط معا وهو مذهب السيد والمفيد وسلار وابن الجنيد وابن ادريس لانه استثنى معلوما من
معلوم فلا مانع لصحته ج بطلان البيع الا ان يكون الحيوان مذبوحا او المقصود منه الذبح وهو
مذهب مه وهو المعتمد اما وجه البطلان مع عدم الشرطين فلافضائه الى الضرر والتنازع لان
المشتري قد يختار تبقية هذا الحيوان وهو يؤدي الى عدم انتفاع البايع بحقه وان اختار البايع ذبحه
ليتوصل الى حقه كان فيه منع للمشتري من التصرف فيما له بما يختار من التصرفات وربما كان المتيقن
النفع من الذبح فيؤدي الى التنازع واما وجه الصحة مع الشرطين لانه استثناء المعلوم ولا غرر
فيه ولا ضرر وكان جايزا فرع لو استثنى رطلا معلوما من اللحم ظاهر سلار جوازه وقال ابن
الجنيد لا يجوز لان مواضع اللحم تتفاضل بالجودة وعدمها فان عين المكان بما لا يختلط بغيره جاز واستحسنه

مة قال رحمه الله ولو قال البيع لمنا ولاخسران عليك ففيه تردد والمروي الجواز اقول الجواز
مذهب الشيخ في يه وبن البراج واختاره مه في مخ وهو ظاهر الدروس لانه شرط سايغ فيجب الوفا
به لقوله ع المؤمنون عند شروطهم ولعموم واحل الله البيع ولما رواه رفاعة عن ابي عبد الله عليه السلم
ومنع بن ادريس من صحة هذا الشرط ونسب قول الشيخ الى عدم الوضوح وعدم الاستقامة لان الخسران على
رؤس الاموال بلا خلاف فاذا شرط على احد الشريكين كان هذا الشرط مخالفا للكتاب والسنة
وقواه مة في التح واختاره مه في عد واه بطلان مخ قال رحمه الله ويكره وطء من ولدت من
الزنا بالملك والعقد على الاظهر اقول منع ابن ادريس منه بناء على كفرها لانه يقول بكفر ولد الزنا
والمشهور الاباحة على كراهة اما الاباحة فلعموم قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم واما الكراهة فلما رواه
ابو خديجة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم لا يطيب ولد الزنا ابدا قال رحمه الله العبد لا
يملك وقيل يملك فاضل الضريبة وهو المروي وارش الجناية على قول وقيل يملك مطلقا لكنه محجور عليه
بالرق حتى ياذن المولى كان حسنا اقول نفى الملك عن العبد مطلقا مذهب بن ادريس والمص في المختصر
واختاره مه وابنه وابو العباس وهو المعتمد لانه مملوك والمملوك لا يكون مالكا ولقوله تعالى ضرب الله
مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقال الشيخ يملك فاضل الضريبة وارش الجناية وما يملكه المولى لما رواه
زرارة في الصحيح عن الصادق ع وقال الصدوق وابن الجنيد يملك لا مستقرا بل السيد منعه من التصرف
قال رحمه الله من اشترى عبدا له مال كان ماله لمولاه الا ان يشترط المشتري وقيل ان لم يعلم به البايع
فهو له وان علم فهو للمشتري والاول اشهر اقول التفصيل مذهب ابن البراج في المهذب وقال ابن الجنيد
ان علم البايع وسلم مع العبد فهو للمشتري والا فهو للبايع والاول هو المشهور لان البيع انما يتناول رقبة
العبد فلا يدخل ماله الا مع الشرط فاذا اشترطه المشتري دخل وهل يشترط ان يكون الثمن ازيد من ماله لسلم
من الربا قال الشيخ في يه والمفيد وسلار اذا اشترى المبتاع كان له سواء كان اكثر من ثمنه او اقل واطلقوا
من غير تفصيل بين الربوي وغيره وفصل ابن الجنيد قال ان كان الثمن والمال ربويين لا بد من زيادة عن المال المقابل
للعبد وان كان احدهما غير ربوي لم يشترط الزيادة وهو مذهب الشيخ في ف لانه قال فيه لو كان مع العبد
مائة درهم وباعه بمائة درهم لم يصح ولو باعه بمائة درهم ودرهم صح واختاره مة تفصيا من الربا
واطلق المحقق القول في ذلك وفصل الشهيد قال ولو اشتراه وماله صح ولم يشترط علمه ولا التفصي من
الربا ان قلنا انه يملك وان احلنا ذلك اشترطنا وهذا التفصيل صحيح على مذهب طو وعدل لا مذهبهما
على القول بان العبد يملك بكون اشتراط المشتري المال ابقاء له على ملك العبد ولا يملك المشتري فعلى هذا

لا يكون جزاء من المبيع فلا يجري فيه الربا ولا يشترط فيه العلم قاله في ط واذا باع فقد ملكه الفا خمسمائة
صح البيع على قول من يقول انه يملك ولو باع الفا بخمسمائة لم يصح والفرق بينهما انه اذا باع العبد انما يبيع
رقبته مبقاة ملكه عليه فيصح ذلك وتدعمه ولا يصا ولعا لم النعيم بملكه مولاه الا ان يستثنيه المشتري
ان قلنا ان العبد يملك وينتقل الى المشتري مع العبد وكان جعل المشتري ابقاء له على العبد فيجوز ان يكون
مجهولا او غايبا فقد عرفت ان مذهب طو وعد عدم انتقال مال العبد الى ملك المشتري وان اشتراطه
فايدة الشرط بقاؤه على ملك العبد قال رحمه الله ولو قال اشترني ولك علي كذا لم يلزمه و
ان اشتراه وقيل ان كان له مال حين قال الزم والا فلا وهو المروي اقول الاول هو المشهور بين
الاصحاب لان العبد لا يملك شيئا والثاني مذهب الشيخ قال به في النهاية ووردت عن ابي عبد الله عم
قال رحمه الله التفرقة بين الاطفال وامهاتهم قبل استغنائهم محرم وقيل مكروه وهو الاظهر و
الاستغناء يحصل ببلوغ سبع سنين وقيل يكفي استغناؤه عن الرضاع والاول اظهر اقول البحث
هنا في موضعين آ في تحريم التفرقة او كراهيتها والتحريم قال الشيخ في باب بيع الحيوان من يه وبه قال
المفيد وسلار وابو الصلاح وابن الجنيد وطرد الحكم الى الاخوة ودليلهم الروايات وحكم المفيد والشيخ
في ط وفي بفساد البيع وهو ظاهر الروايات والكراهة مذهب الشيخ في باب العتق من يه وتبعه بن ادريس
والمص ومه وابو العباس في المقتصر لان الناس مسلطون على اموالهم يتصرفون حيث شاؤوا وحملت
الروايات الواردة بالمنع على الكراهة ب في الغاية التي تتعلق بها التحريم والكراهة والخلاف هنا
مبني على الخلاف في مدة الحضانة والشيخ في النهاية مدة الحولين في الذكر وسبع في الانثى وتبعه ابن
ادريس وبن حمزة وابن الجنيد جعلها سبع سنين في الذكر والانثى واختاره المص وقال المفيد انها
مدة الحولين في الذكر وتسع في الانثى وقال ابن البراج في المهذب هي سبع في الذكر وسبع في الانثى
واختاره ابو العباس في مقتصره لان المقصود قيام الام بالشفقة عليه وايناسه ولا يحصل الاستغناء
عن ذلك باقل من هذه المدة قال رحمه الله من اولد جارية ثم ظهر انها مستحقة انتزعها المالك
وعلى الواطي عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا وقيل يجب مهر امثالها والاول مروي
اقول وجوب مهر المثل مذهب الشيخ وبن ادريس والتفصيل مذهب مة اقول رحمه الله ويرجع
على البايع بما اغترمه من قيمة الولد وهل يرجع بما اغترمه من مهر واجرة قيل نعم لان البايع اباحه من غير
عوض وقيل لا لحصول عوض في مقابلته اقول عدم الرجوع مذهب بن ادريس وهو بناء على ان المغرور
انما يرجع على الغار بما يحصل في مقابلته نفع كالعمارة والنفقة وقيمة الولد واما ما حصل له في مقابلته

نفع كالثمرة والسكنى وعوض البضع فلا والمعتمد الرجوع بالجميع لانه دخل على اباحة هذه الاشياء بغير عوض
فاذا اغترم عوضها رجع به المغرور ولو كان المشتري عالما بالاستحقاق او التحريم فهو زان والمولى رق
ولا يرجع بشيء الا بالثمن مع بقاء عينه قال رحمه الله ما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام يجوز
تملكه في حال الغيبة ووطء الامة ويستوي في ذلك ما يسبيه المسلم وغيره وان كان فيها حق للامام ولو
كانت للامام اقول كل سرية سرت بغير اذن الامام كانت غنيمتها له فعلى هذا يكون جميع ما يسبى في
الغيبة له لعدم اذنه في ذلك ولا فرق بين سبي المسلمين او الكفار وقد اباحوا لشيعتهم المناكح
والمساكن في حال الغيبة لتطيب ولادتهم واما التي فيها خمس خاصة فهو ما اخذ من دار الحرب عنوة او
غنيمة من غير قتال فهو لاخذه وعليه فيه خمس لاربابه فيكون للامام فيه حق لا يجب اخراج حصة الامام
ولا حصة ارباب الخمس لعموم الاذن بالاباحة الرقيق حال الغيبة ولا فرق بين ما فيه الخمس وبين ما
يختص بالامام تنبيه اذا ثبت ان المسبي حال الغيبة للامام وانما اباح تملكه لشيعته خاصة للعلة المذكورة
ثبت ان المخالفين لا يملكون ما اختص بالامام ع ولا يباح لهم ما كان شريكا فيه لعدم اباحته لهم لانه
مال للغير فيتوقف على ملكه واباحة التصرف فيه على اذن مالكه وهو لم ياذن لغير شيعته فلا يباح لغيرهم
اقتصارا على اذن المالك وهل يملك ما اشتروه من الشيعة يحتمل ذلك لان الشيعة ملكوه بالسبي او
بالشراء فاذا اشتراه المخالف منهم فالولد نفذ ملكه لانه اشتراه من مالك يعقبه صحيح ناقل فيملكه ويحتمل
العدم لان سبب التحريم قبل الشراء من الشيعي كونه مخالفا للدين الشيعة وهذا السبب لان كل سبب مانع
من شيء لا يباح ذلك الشيء مع ذلك السبب المانع من الاباحة والا لم يكن مانعا فيكون البيع باطلا لانه
بيع الشيء على من ليس تملكه بالشراء فخرجا بها هنا فيما كان جميعه للامام اما ما كان له بعضه كالقتال والمتغلب
فان المخالف يملك اربعة اخماسه وللامام ولارباب الخمس الخمس الباقي فلا يجوز للمخالف الوطء قبل دفع
الخمس الى اربابه ودفع حصة الامام الى من يقوم مقامه من فقهاء الشيعة لانها قبل ذلك مشتركة والمشتركة
لا يجوز وطؤها لاحد الشريكين مع اذن الاخر على الاقوى فعلى هذا التحرير يجوز للشيعي شراء المخالف على
الرقيق المعلوم انه جميعه للامام لكونه مباحا له محرما على المخالف ما لم يشتر نقيضه فلا يجوز التحريم تنادة
الفتنة فرع يجوز للشيعي بيع الامة على المخالف لما فيه من التسلط على الفروج المعصومة كالجامع
بين الاثنين للزنا بل يلزم من ذلك سقوط اختيار الامة بسبب فعل البايع فهو كالمكره لها على الزنا
قال رحمه الله اذا دفع الى ماذون مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج بالباقي فاشترى اباه و
دفع اليه بقية المال فحج به واختلف مولاه وورثة الامر ومولى الاب فكل يقول اشترى بمالي قيل يرد

الى مواليه رقا فيحكم به لمن اقام البينة على رواية ابن اشيم وهو ضعيف وقيل يرد على مولى الماذون ما لم
يكن هناك بينة وهو اشبه اقول فهذه المسئلة ثلثة اقوال آ رده الى مواليه رقا وهو قول الشيخ في
يه فمن اقام البينة بعد ذلك من ورثة الامر او مولى الاخذ وتبعه بن البراج على ذلك لرواية
موسى بن اشيم الدالة على هذا الحكم ب كون المعتق رقا لمولى الماذون وبطلان عتقه لان جميع ما في يد
العبد لسيده وهو مذهب بن ادريس واختاره المص هنا وبه قال مه ج امضاء ما فعل الماذون وهو
الحكم بصحة البيع والعتق وهو مذهب المص في المختصر وقواه الشهيد ثم اعترض بما فيه من طرح الرواية
المشهورة وما كان قول المختصر قويا لان حكم الماذون حكم الوكيل فيقبل اقراره بما في يده ومضى تصرفه
وظاهر الشهيد العمل بالرواية فرع لو اقام كل واحد من الثلثة بينة فان رجحنا بينة ذي اليد
فالحكم لبينة مولى الماذون لان ما في يد العبد في يد المولى وان قدمنا بينة الخارج اسقطت بينة
مولى الماذون وهل تقدم بينة دافع المال الى الماذون او بينة الاب يحتمل الاول لان العمل ببينة
الدافع يقتضي صحة البيع فيكون الترجيح لها لان العمل بما يقتضي الصحة اولى من العمل بما يقتضي الفساد ويحتمل
الثاني لادعائه ما ينافي الاصل وهو فساد البيع فتكون بينة ناقلة وبينة الاول مقررة والناقلة اولى
من المقررة قال رحمه الله اذا اشترى عبدا في الذمة ودفع البايع عبدين وقال اختر احدهما
فابق واحد قيل يرتجع نصف الثمن فان وجده اختار والا كان الموجود لهما وهو بناء على انحصار حقه فيهما
ولو قيل التالف مضمون بقيمته وله المطالبة بالعبد الثابت في الذمة كان حسنا اما لو اشترى عبدا من
عبدين لم يصح العقد وفيه قول موهوم اقول هنا مسئلتان الاولى اذا اشترى عبدا في الذمة ثم
المسئلة والقول بارتجاع نصف الثمن وكون الموجود لهما والتخيير مع وجود الابق هو قول الشيخ
في يه وتبعه ابن البراج لرواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال المص وهو بناء على انحصار
حقه فيهما فيكون شريكا للبايع واذا ذهب من الشريك يعني مال الشركة من غير تفريط كان على جميع
الشركاء ولو قيل ان التالف مضمون بقيمته وله المطالبة بالعبد الثابت في الذمة كان حسنا انما كان
حسنا لان المقبوض في السوم مضمون والثابت في الذمة غير متعين فيضمن التالف لكونه مقبوضا
بالسوم ويطالب بالثابت في الذمة فان كانا متصفين بالصفات المذكورة في العقد اختار احدهما
فان اختار التالف فقد تلف وان اختار الموجود اخذه ودفع الى البايع قيمة التالف وان كانا غير متصفين
بالصفات المذكورة في العقد ضمن الابق ودفع اليه الموجود وطالب بالموصوف بالصفات المذكورة
في العقد وهذا هو المعتمد الثانية اذا اشترى عبدا من عبدين معينين على ان يختار احدهما و

المشهور في هذه المسئلة البطلان لعدم تعيين المبيع عند المتبايعين حالة العقد وقال ح في موضع من
الخلاف بالجواز واستدل باجماع الفرقة وقولهم المؤمنون عند شروطهم وانما نسبه المص الى الوهم لانه
بيع مجهول وبيع المجهول لا يصح وحمل مه قول الشيخ على تساوي العبدين من كل وجه والمعتمد البطلان
ان تساويا لعدم التعيين وهو شرط في صحة البيع الشاهد قال رحمه الله اذا وطي احد الشركين
مملوكة بينهما سقط الحد مع الشبهة ويثبت مع انتفائها لكن يسقط منه بقدر نصيبه الحاصل ولا تقوم عليه
بنفس الوطي على الاصح فلو حملت قومت عليه حصص الشركاء وانعقد الولد حرا وعلى ابيه قيمة حصصهم
يوم ولد اقول لا خلاف في سقوط الحد مع الشبهة كما لو توهم حل الشركة ويثبت مقدار نصيب الشركاء مع
انتفاء الشبهة وانما الخلاف في حكمين ا هل تقوم بنفس الوطي ولا تقوم الا مع الحمل بالاول قال الشيخ في يه
والمشهور عدم التقويم الا مع الحمل ب هل تقوم بقيمتها العادة يوم التقويم وبأكثر الامرين من القيمة يوم ح
التقويم والثمن الذي اشتريت به والمشهور الاول وقال الشيخ بالثاني لرواية عبد الله بن سنان عن
الصادق عليه السلم اذا حملت تعلق بها حكم امهات الاولاد فتقوم عليه لان الاستيلاد بمنزلة الاتلاف
لتحريم بيعها ووجوب عتقها بموت سيدها ولا تدخل في ملكه بمجرد الحمل بل بالتقويم ودفع القيمة او الضمان
مع رضاء الشريك فروع ا من التقويم هي مشتركة بينهم استخدامها وعليهم نفقتها ولهم كسبها ب
ما لو مات قبل التقويم اخذ قيمتها من تركته ولا تحسب الجارية من التركة لان الاستيلاد اتلاف فلو ضاقت
التركة اختص الشركاء بالجارية لا تباع بثمن رقبتها فان فضل منها شيء عن حصص الشركاء كان الباقي للورثة
ج انما يجب عليه قيمة الولد يوم سقوطه حيا اذا لم تقوم عليه وهو حامل فاذا قومت عليه قبل الولادة
صارت ملكه فلا يجب عليه قيمة الولد اما اذا لم تقوم حاملا كانت عليه قيمة الولد يوم سقط حيا ويسقط
عنه قدر نصيبه وتقوم الام باعلى القيم من حين الاحبال الى حين التقويم ويسقط قدر نصيبه د لو
كانت بكرا وجب عليه ارش البكارة وان كانت ثيبا وجب عليه المهر اذا كانت جاهلة او مكرهة لا مع
العلم والمطاوعة ه لو سقط الولد ميتا لم يلزمه شيء و لو سقط بجناية جان لزم الجاني دية جنين
حر للاب وثم للاب ثم كانه دية جنين الامة عشر قيمة امه الا قدر نصيبه ويحتمل ان لا يجب على الاب
شيء للشركاء لانهم قالوا عليه قيمة الولد يوم سقوطه حيا والمعتمد الاول لان وجوب الدية على
القاتل يقوم مقام سقوطه حيا قال رحمه الله المملوكان المأذون لهما اذا ابتاع كل واحد منهما
صاحبه من مولاه حكم بعقد السابق فان اتفقا في وقت واحد بطل العقدان وفي رواية يقرع بينهما
وفي اخرى تذرع الطريق ويحكم بالاقرب اقول لا يخلو الحال من ثلثة وجوه اما ان يعلم السبق او

الاقتران او يجهل الحال ا ان يعلم سبق احدهما فيصح عقد السابق ويبطل عقد المتاخر لبطلان تصرفه بخروجه
عن ملك مولاه ٢ ان يعلم الاقتران وفيه ثلثة اقوال ا بطلان العقدين مطلقا لتعذر الجمع بينهما وهو قول
ابن ادريس واختاره المص ب يقرع بينهما وهو اختيار الشيخ وابن البراج لانه امر مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة
ج قوله في مخ وعد وهو ان كانا وكيلين صح العقدان وان كانا مأذونين كانت العقدان موقوفين على
الاجازة لان كل واحد بطل اذنه ببيع مولاه فاذا اشترى الاخر كان كالفضولي فيكون عقده موقوفا
يصح مع الاجازة ويبطل مع الردع ان يشتبه الحال يعني عدم العلم بالسبق والاقتران وفيه قولان ا حدهما
يمسح الطريق من موضع افتراقهما الى موضع سيدهما مع تساويهما بالقوة ويحكم للاقرب منهما ومع تساوي
الطرفين يقرع وهو قول الشيخ في الاستبصار لما رواه الشيخ عن ابي جعفر عليه السلم والاخر ان البطلان
لجواز سبق ذي الطريق البعيدة لسرعة سعيه وهو مذهب مه قال رحمه الله من اشترى
جارية سرقت من ارض الصلح كان له ردها على البايع ولو مات اخذ من وارثه ولو لم يخلف وارثا
استسعيت في ثمنها وقيل يكون بمنزلة اللقطة ولو قيل يسلم الى الحاكم ولا يستسعى كان اشبه اقول
في هذه المسئلة ثلثة اقوال ا ردها على البايع واخذ الثمن منه فان مات فعلى ورثته ومع عدم
الورثة تستسعى وهو قول الشيخ رحمه الله والقاضي عبد العزيز ابن البراج والمستند رواية مسكين
السمان ب ان تكون بمنزلة اللقطة وهو قول ابن ادريس لعدم جواز دفعها الى البايع وهو يعلم انه
غير مالكها ولا استسعاؤها وهي مملوكة للغير فلم يبق الا ردها الى مالكها ان عرفه والا عرفها كاللقطة
او دفعها الى الحاكم المسلمين ويجتهد على ردها من سرقت منه لانه المناظر في مثل ذلك ج قول المص
وهو ان يدفعها الى الحاكم المسلمين ابتداء ولا يجوز التصرف بغير ذلك لانها مال الغايب فيكون ولية
الحاكم واختاره مه وهو المعتمد واما حكم الثمن فان كان المشتري عالما بالحال فلا يرجع مع ذهاب
عينه وان كان جاهلا رجع به فان تعذر سقط ولا يجوز استسعاؤها لانها مملوكة للغير ونفقة
الجارية ان كانت من كسبها ان كانت ذات كسب والا فمن بيت مال المسلمين في السلف
قال رحمه الله وهل ينعقد البيع بلفظ السلم كان يقول اسلمت اليك هذا الكتاب بهذا الدينار
الاشبه نعم اعتبارا بالقصد المتعاقدين اقول يحتمل الانعقاد لان السلم نوع من البيع فيجوز استعماله
في الجنس مجازا تبعا للقصد واختاره المص ومه والشهيد ويحتمل العدم لعدم نقل الملك الا بما
جعله الشارع ناقلا ولم يثبت ان الشارع جعل هذا اللفظ ناقلا في غير هذا النوع المخصوص به
وذهب الشيخ في ط وخ الى عدم جواز استعمال السلم الا مع ذكر الاجل قال رحمه الله في

ولو شرط الاجود لم يصح ولنا لو شرط الاردى ولو قيل ههنا بالجواز كان حسنا لامكان التخلص
اقول اما عدم جواز اشتراط الاجود لانه ما من جيد الا ويوجد اجود منه فيحصل الجهالة لعدم
الضبط وهذا لا خلاف فيه في عدم جوازه واما لو شرط الاردى فقد قال الشيخ انه لا يصح للجهالة ايضا
لان الاردى لا ينضبط بالوصف كالاجود واستحسن المص الجواز لامكان التخلص لانه اذا دفع
اجود من المشترى وجب القبول فبأي صفة دفعه كان اجود من المشروط والمعتمد البطلان
قال رحمه الله وفي الجلود تردد وقيل يجوز بيعها مع المشاهدة وهو خروج عن السلم اقول القول
بالجواز مع المشاهدة قول الشيخ في به وقول ابن البراج في الكامل وعدم الجواز مذهب ابن ادريس
اختاره مه لان الجلود لا يمكن ضبطها بالوصف لاختلاف خلقتها واحتج المجوزون بأصالة الصحة
وعموم الاية ولم يعلم بروايات والعمل به بنافي حقيقة السلف لانه بيع مضمون الى اجل معلوم و
المشاهد غير كذلك قال رحمه الله لا يجوز في شاة معها ولدها وقيل لا يجوز لان ذلك مما
لا يوجد الا نادرا وكذا التردد في جارية حامل لجهالة الحمل اقول هنا مسئلتان الاولى في جواز
الاسلاف في شاة معها ولدها والمراد ان يكون منفصلا عنها قال الشيخ لا يجوز لعدم امكان
ضبط الولد بالوصف لامكان ان لا تلد كذلك وهو ما نعو وجوده والجواز مذهب المص ومه و
فخر الدين لاصالة الصحة وامكان وجوده على الصفات المذكورة في العقد الثانية في جواز الاسلاف
في شاة حامل او جارية كذلك قال الشيخ وابن الجنيد لا يجوز لانه لا يمكن ضبطه بالوصف والمعتمد الجواز
لان الحمل تابع تغتفر جهالته الا ترى انما جازته مع الحبلى نقضا ولو جهالة الحمل ما نفه منعت في الموضعين
قال رحمه الله وفي جواز الاسلاف في جوز القز تردد اقول منشأه من ان القز فيه
دود ان كان حيا افسد لانه يقرضه ويخرج وان كان ميتا فالميتة لا يجوز بيعها ومن ان الدود غير
مقصود في البيع فلا فرق بين ان يكون حيا او ميتا لاصالة الصحة ولا بد ان يشرط كونه حطيا او
يابسا والاول مذهب الشيخ والثاني مذهب مه قال رحمه الله ولو شرط ان يكون
الثمن من دين عليه قيل يبطل لانه بيع دين بمثله وقيل يكره وهو اشبه اقول القول بالبطلان قول
الشيخ وابن ادريس واختاره مه في عد ومه والشهيد في دروسه لما قاله المص من انه بيع دين بمثله وقيل
الكراهية واختاره المص لان ما في الذمة مقبوض وبيع الدين بالدين المنهي عنه عند المص هو ما
كان في ذمتين غير ذمتي المتبايعين اما ما كان في ذمتي المتبايعين لا يكون بيع دين بدين واختاره
مه في المخ ولو لم يعينه من الدين بل جعل موصوفا في الذمة ثم حاسبه بعد العقد في المجلس صح على ما

اختاره في عد ويلزمه مه ان العقد وقع على الدين بدين فيشكل صحته قال رحمه الله وهل يجوز الاسلاف
في المعدود عددا الوجه لا اقول عدم الجواز مذهب الشيخ والجواز مذهب ابن الجنيد وفصل مه وقال
ان كان مما يتفاوت يسيرا كالجوز جاز وزنا وعددا وان كان يتفاوت كثيرا كالبطيخ والبيض والباذنجان
لا يجوز الا وزنا واختاره الشهيد وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اشتراه حالا قيل يبطل وقيل
يصح وهو المروي اقول تقدم البحث في هذه ويكون بيعا بلفظ السلم قال رحمه الله ولو
قال الى شهرين فاول الشهر علما سهرين اهله وان وقع العقد في اثناء الشهر اتم من الثالث بمقدار
الفايت من شهر العقد وقيل يتم ثلثين يوما وهو اشبه اقول في هذه المسئلة ثلثة اقوال ا تمام
الناقص بقدر الفايت من شهر العقد فان كان وافيا اتمه ثلثين وان كان ناقصا اتمه تسعة وعشرين
وقواه الشيخ لحصول اتمام الشهر باستيفاء ما فات منه ب عدة المنكسر ثلثين سواء كان ناقصا او
تماما لان الشهر اما عدة بين هلالين او ثلثين يوما والاول قد تعذر فيتعين الثاني ج عد
الجميع ثلثين ثلثين لان الاول قد انكسر لا يمكن دخول الثاني حتى يكمل الاول فيجب ان يكون اكماله
مما يليه فينكسر الثاني وهكذا فينكسر الجميع فيجب اتمام الجميع ثلثين ثلثين والعمل على الاوسط من الاقوال
ويلحق اليوم اذا وقع العقد في اثنائه بان ياخذ من يوم اخر بقدر ما فات من يوم العقد ولا
غيره بقصور اليوم وطوله للتسامح قال رحمه الله ولا يشترط موضع التسليم على الاشبه ولو
كان في حمله مؤنة اقول اشترط الشيخ في ط و خ ذكر موضع التسليم اذا كان في حمله مؤنة ولم يشترطه
فيه غير ذكر الجنس والوصف والاجل وهو يدل على عدم اشتراط ذكر موضع التسليم ولم يشترطه ابن
ادريس واختاره المص لاصالة براءة الذمة من وجوب الاشتراط ولعموم اوفوا بالعقود واحل
الله البيع ولا قتضاء العقد التسليم في بلد العقد فلا يفتقر الى ذكر الموضع احتج المشترطون بان
مع ذكر موضع التسليم يقطع بصحة العقد ومع عدمه لا دليل على صحته وقال مه ان كان في برية او بلد
ليس قصدهما الاجتماع فيه وجب ذكر موضع التسليم لانه لا يمكن التسليم في موضع العقد وليس احد
الامكنة اولى من الاخر فاذا لم يذكر موضع التسليم افضى الى الجهالة والتنازع وان كان العقد في موضع
يجتمعان فيه لم يجب ذكر موضع التسليم لاقتضاء العقد وجوبه في بلد العقد فلا يجب ذكره هذه مذهب
مه في عد ومخ وفي التح لم يشترطه وان كانا في برية فعلى هذا يجب التسليم في بلد البايع لاصالة براءة
ذمته من وجوب حمله الى غيره ولو اشترط في موضع غير بلد العقد وجب اتباع الشرط ومذهب
مه هو المعتمد قال رحمه الله اذا اشترى كرا من طعام بماية ثم اشترط تاجيل خمسين منها

بطل في الجميع على قول اقول لا يجوز كون الثمن موجلا في السلف لعدم جواز بيع الدين بالدين فاذا اشترط تاجيل البعض احتمل البطلان في الجميع لجهالة مقابل المقبوض ويحتمل الصحة ثم يوزع فيما بعد كما لو اشترى سلعتين بعقد واحد ثم استحق احدهما وعلى القول بالصحة والتقسيط يثبت الخيار لتبعيض الصفقة عليهما قال رحمه الله ولو شرط الباقي من دين له على المسلم اليه صح فيما دفع وبطل فيما قابل اليه وفيه تردد اقول سبق البحث في هذه قال رحمه الله يجوز بيع الدين بعد حلوله على الذي هو عليه وعلى غيره فان باعه بما هو حاضر صح وان باعه بمضمون حال صح ايضا وان شرط تاجيله قيل بطل لانه بيع دين بدين وقيل يكره وهو الاشبه اقول البطلان مذهب ابن ادريس لانه بيع الدين بالدين كما قاله المصنف واختاره مصنف المختصر والشهيد في الدروس وقال الشيخ فيه انه مكروه واختاره لاصالة الصحة ولان بيع الدين بالدين المنهي عنه هو ان يبيعه دينا في ذمته بدين في ذمة غيره وههنا ليس كذلك واما الدين الموجل فقد جوز ابن ادريس بيعه على من هو عليه ومنع من بيعه على غيره وجوزه مصنف المختصر مطلقا على من هو عليه وعلى غيره لاصالة الجواز فالحاصل منع من بيعه مطلقا ما اختاره صاحب الدروس الا انه عكس مذهب ابن ادريس سهوا لانه قال قال ابن ادريس لا خلاف في تحريم بيعه على من هو عليه ويلزم بطريق التنبيه تحريمه على غيره وجوز الفاضل بيعه على من هو عليه فيباع بالحال هذا كلامه رحمه الله وهو سهو لان مذهبه العكس وهو جواز بيعه الدين الى اما ان يكون حالا او موجلا فان كان موجلا لم يجز بيعه بغير خلاف على غير من هو في ذمته وان كان حالا جاز بيعه بدين اخر لا من عليه ولا من غيره بغير خلاف فالمنفى هذا كلامه رحمه الله وخص المنع من البيع على غير من هو عليه يدل بمفهومه على جواز البيع على من هو عليه فلهذا قلنا انه يجوز بيعه على من هو عليه ويجوز منه بيعه على غير من هو عليه يدل على جوازه على من هو عليه بطريق الاولى وهو عكس ما نقل عنه صاحب الدروس والظاهر ان سبب سهو الشهيد غلط نسخة المختلف التي نقل منها مذهب ابن ادريس وهو مذهبه وكذلك قال وجوز الفاضل بيعه على من هو عليه ومراده بالفاضل العلامة مع ان مذهبه في المختلف جواز بيعه على غير من هو عليه وهذه عبارته قال ابن ادريس الدين الموجل لا يجوز بيعه على غير من هو عليه بلا خلاف والوجه عندي الكراهة للاصل الدال على الجواز والاجماع ممنوع هذا كلامه رحمه الله في المختلف وهو دال على جواز بيعه على غير من هو عليه لكن الظاهر ان النسخة التي نقل منها الشهيد محذوف فيها غير من كلام ابن ادريس سهوا من الناسخ فحصل الغلط في نقله عن ابن ادريس والعلامة وابو العباس تابع الشهيد على سهوه في النقل عنهما رحمهم الله جميعا وجزاهم عنا خيرا ونسأل من الله العصمة من الزلل الموجب للخلل تنبيه لو باع الدين باقل من قيمته

قال الشيخ

قال الشيخ وابن البراج لم يلزم الغريم ان يدفع الى المشتري اكثر مما دفع الى البائع ويبرأ من الباقي لرواية محمد بن الفضل قال قلت للرضا عليه السلام رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له ادفع ما لفلان عليك فقد اشتريته منه فقال يدفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين ويبرأ الذي عليه المال من جميع ما بقي عليه وانكر ابن ادريس هذا اكثر الفقهاء والمعتمد صحة البيع ووجوب دفع الجميع الى المشتري الا اذا اختار فسخ البيع بالعيب في جواز بيع الدين باقل من قيمته مع علم البائع بالقيمة فرع اذا تعذر قبض المبيع من المديون لغلبة او هرب او دفعه للمشتري رجع على البائع بالثمن الذي دفعه اليه لعدم حصول الغرض الذي قابل قال رحمه الله اذا اسلف في شيء وشرط اصواف نعجات قيل يصح وقيل لا وهو الاشبه ولو شرطه ان يكون الثوب من غزل امراة معينة او الغلة من قراح بعينه لم يصح اقول هنا مسئلتان الاولى اذا اسلف في غنم واشترط اصواف نعجات بعينها مشاهدة ومنع ابن ادريس واختاره المصنف لان السلم في المشاهد لا يجوز لانه مضمون الى اجل معلوم والمشاهد ليس كذلك ولان بيع الصوف على ظهور الغنم لا يجوز عنده للجهالة وجوزه الشيخ واختاره مصنف المختصر لجواز البيع بلفظ السلم عنده وعدم اشتراط الاجل وصحة بيع الصوف على ظهور الغنم المشاهدة واستغناء الغرر فيه فلا مانع من ذلك وهو المعتمد الثانية اذا اسند السلف الى معين كما لو شرط الثوب من غزل امراة معينة او الغلة من قراح معين قال المصنف لم يصح وظاهره صحة البيع الا انه لا يتعين من المعين بناء على ان الشرط الفاسد لم يفسد العقد والمعتمد بطلان البيع وهو مذهب العلامة في قواعده والشهيد في دروسه لبطلان الشرط الموجب لبطلان البيع اما بطلان الشرط فلمنافاته لمقتضى السلف لان السلف ابتياع مضمون في الذمة والمضمون في الذمة لا يتشخص من دون القبض وتشخصه باحد الامور المذكورة خروج عن حقيقة السلم ويكون منافيا لانه يؤدي الى الغرر لاحتمال موت المراة وتلف غلة القراح فيتعذر التسليم اذ لا يمكن وجود مسلم فيه عاما عند الحلول وهذا الشرط مناف واما بطلان البيع فلعدم الرضا بدون سلامة الشرط فيكون تجارة عن غير تراض فتكون باطله قال رحمه الله اذا تقايلا رجع كل عوض الى مالكه فان كان موجودا اخذه وان كان مفقودا ضمن بمثله ان كان مثليا والا بقيمته وفيه وجه اخر اقول المراد بالوجه الاخر عدم صحة التقايل مع تلف العوض المتقابل عليه لفوات محل ما وقع عليه الاقالة

في القرض

قال رحمه الله وشرط النفع حرام عوض المكسرة قيل يصح والوجه المنع اقول الجواز مذهب الشيخ في النهاية وابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة لرواية يعقوب بن شعيب في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلة فياخذ الدراهم

الطازجية طيبة بها نفسه قال لا باس وذكر ذلك عن علي عليه السلام فليس في الحديث دلالة على ذكر الشرط والطازجية بالطاء المهملة والزاء المعجمة والجيم والدراهم البيض الجيدة ومنع ابن ادريس والمصنف من ذلك واختاره مصنف المختصر وهو المعتمد لرواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا اقرضت الدراهم ثم اتاك بخير منها فلا باس اذا لم يكن بينكما شرط وهو يدل بمفهوم الشرط على البأس مع الشرط تنبيه جوز العلامة اشتراط ان يبيع المقترض المقرض سلعة باجرة دار ابثمن المثل واجرة المثل او ان يقرضه المقترض او يبيع المقرض على زيد شيئا او يقرضه عمرا ولو علق المقرض اشتراط البيع على زيد لزم وان كان اقل من ثمن المثل او اشتراط الرهن او الكفيل على القرض لزم ولو اشترطه على دين اخر جوزه في عدو ومنعه في التذكرة لما فيه من جر النفع واذا فسد القرض بفساد الشرط كان مضمونا لانه قبضه على ان يكون ضامنا له وقال ابن حمزة يكون امانة لانه لم يعلم فيكون امانة لاصالة عدم الضمان قال رحمه الله وما ليس كذلك يثبت في الذمة قيمته وقت التسليم ولو قيل يثبت مثله ايضا كان حسنا اقول اذا اقترض المثلي وجب رد المثل اجماعا فان تعذر المثل وجب عليه القيمة يوم القرض على المشهور بين الاصحاب واستحسن المصنف رد المثل في القيمي ايضا وهو ظاهر الشيخ في الخلاف لان النبي صلى الله عليه واله اخذ قصعة امراة كسرت قصعة اخرى وضمن عائشة اما حفصة وطعاما بمثلها وهو محمول على التراضي وانما تحصل المماثلة مع الاشتراك في جميع الصفات التي لها مدخل في القيمة فاذا دفع المماثل في جميع الصفات وجب قبوله على القول المصنف ولا يجب على المشهور بين الاصحاب ولو تغيرت اسعار القيمي وجبت القيمة يوم القبض على المشهور وعلى المصنف يجب القيمة دفعا للعوض قال رحمه الله ويجوز اقتراض الجواري وهل يجوز اقتراض اللآلي قيل لا على القول بضمان القيمة ينبغي الجواز اقول يجوز اقتراض المثلي اجماعا وكذا القيمي الذي يمكن السلف فيه وهو ما يضبطه الوصف ولا يجوز السلف فيه كاللآلي واللحم والجلود قولان مع اتفاقهم على جواز اقتراض الخبز عددا او وزنا عملا بالعرف والمنع في الجواهر وشبهها مذهب الشيخ والجواز مذهب ابن ادريس لاصالة الجواز وهو المعتمد قال رحمه الله القرض يملك بالقبض لا بالتصرف لانه فرع الملك فلا يكون مشروطا به وهل للمقرض ارتجاعه قيل نعم ولو كره المقترض وقيل لا وهو الاشبه لان فائدة الملك التسلط اقول ذهب الشيخ في الخلاف الى اشتراط التصرف في حصول الملك والمشهور حصوله بالعقد لان جواز التصرف فرع الملك فلو كان مشروطا به لزم الدور ويتفرع عليه جواز انتزاع العين فعلى اشتراط التصرف له ذلك قبله وليس له على عدم الاشتراط ويتفرع عليه ايضا عتق القريب بنفس العقد وهو المعتمد قال رحمه الله ولو شرط التاجيل في القرض لم يلزم ولو اجل الحال لم يتاجل وفيه رواية مهجورة اقول الدين الحال لا يتاجل الا باحد امور ثلثة أ ان

يشترط

يشترط التاجيل في عقد لازم مثل ان يقول بعتك العبد مثلا على ان تاجلني بالدين او القرض او المهر سنة مثلا فيقول قبلت وكما يجوز تاجيله في عقد اللازم يجوز اسقاط الاجل فيه ايضا ولو اقرضه واشترط تاجيل الحال عليه او حلول الموجل على المقترض لم يصح وبطل العقد ب يتاجل بالوصية فاذا اوصى بتاجيل ما على فلان سنة مثلا يحل ولا يجب الدين من الثلث لعدم خروجه عن ملك الورثة بالتاجيل بل يخرج من الثلث ما قابل الاجل فيقال لو بيع هذا الدين الذي قيمته مائة مثلا موجلا الى سنة كم يباع فاذا قيل بمائة وخمسين علمنا ان الاجل قسطا لاجل ثلث الثمن فيخرج ثلث الدين من الثلث وهكذا لانه مقدار الفايت بالوصية فيقتصر عليه ج يتاجل بالنذر والعهد واليمين قال رحمه الله من كان عليه دين وغاب صاحبه غيبة منقطعة يجب ان ينوي قضاوه وان يعزل ذلك عند وفاته ويوصل به ليوصل الى ربه او الى وارثه ان ثبت موته وان لم يعرفه اجتهد في طلبه ومع الياس يتصدق به على قول اقول ما حكاه المصنف مذهب الشيخ في النهاية وهو يشتمل على احكام أ وجوب نية القضاء ب العزل عند الوفاة وهو واجب عند الشيخ والمصنف وانكره ابن ادريس وادعى الاجماع على عدم وجوبه ج وجوب الوصية به وهذا لا خلاف فيه د وجوب الصدقة مع الياس من الوارث وهو مذهب الشيخ وابن البراج واختاره المصنف وابو العباس لئلا يتعطل المال ويخرج عن الانتفاع ولاحتياج من عليه الى تفريغ الذمة ولا سبيل غير الصدقة فان ظفر بالوارث بعد ذلك قضاه دينه اذا لم يرض بالصدقة وقال ابن ادريس يدفعه الى الحاكم اذا لم يعلم له وارثا فان قطع بعدم الوارث كان للامام واختاره فخر الدين والمقداد لان الامام وارث من لا وارث له وقال مع اذا لم يعلم انتقاله الى الوارث وجب حفظه لانه مال معصوم فيجب حفظه على مالكه فان ايس من وجوده وظفر به امكن ان يتصدق به قال رحمه الله اذا باع الدين باقل منه لم يلزم المديون ان يدفع الى المشتري اكثر مما بذل على رواية اقول سبق البحث في هذه فلا فايدة في الاعادة واعلم انه لو كان على الدين رهن انتقل الى المشتري تبعا للدين نص عليه فخر الدين في شرح قواعد ابيه في باب الكفالة في قوله والاقرب انتقال حق الكفالة في حق الكافل الى وارثه الى الوارث فلما قرر المسئلة وظهر الفرق بين الكفالة والرهن لان الرهن تابع لاستحقاق الدين لتعلق نفس الدين بالرهن فالى من انتقل الدين انتقل الرهن باي وجه كان فالى الوارث ينتقل بسببين انتقال نفس الرهن بالارث وبانتقال الدين والى المشتري الدين بسبب واحد وهو انتقال الدين انتهى كلامه رحمه الله

في دين المملوك

قال رحمه الله المملوك لا يجوز له ان يتصرف في نفسه باجارة ولا استدانة ولا غير ذلك من العقود ولا بما في يده ببيع ولا هبة الا باذن سيده

ولو حكم لا يملكه وكذا لو اذن له المالك ان يشتري لنفسه وفيه تردد لانه يملك وطء الامة المبتاعة مع سقوط التحليل في حقه **أقول** العبد محجور عليه في انواع التصرفات بغير اذن سيده عدا الطلاق سواء قلنا انه يملك او احلنا ذلك قال المص وكذا لو اذن له المالك ان يشتري لنفسه وهذه من المسائل الغامضة التي لا بد من كما عين المحصل لهذا الفن فان مراده انه اذا دفع اليه السيد مالا ليشتري به العبد لنفسه فانه لا يملك التصرف فيما يقع لنفسه الا لاذن على كلا التقديرين اما على تقدير انه لا يملك فقد اذن له بالمحال فيكون الاذن باطلا واما على تقدير تملكه فملكه محصور بما يملكه مولاه من فاضل الضريبة وارش الجناية والسيد لم يملك الثمن بل امره ان يشتري بما هو مملوك السيد لنفسه وكان الاذن باطلا لانه يجري مجرى تملكه لمال الغير وهو غير جائز وتردد المص في بطلان التصرف لانه لو اذن له ان يشتري امة لنفسه فاشترى على ذلك الاذن ملك وطاها بسبب الاذن فلو لم يجز التصرف لما جاز الوطء لان علة جواز اذنه بالملك المستلزم لتسلطه على جميع التصرفات ومن جملتها الوطء ولا يكون حمل الوطء من جهة التحليل لانه متعذر في حقه لان الاصحاب على قسمين منهم من منع جواز تحليل السيد امته لعبده ومنهم من جوز ذلك لكن شرط التعيين والامر ليس كذلك لانه قبل الشراء لم يكن معينه ولا مملوكه فلا وجه للتحليل ولم يبق غير الاذن قال العلامه وهل تبيح العبد البضع الاقرب ذلك لا من حيث الملك بل لاستلزامه الاذن وصاحب المرتدات جعل منشا التردد من ان العبد لا يملك ومن انه يستبيح الوطء ولا سبيل غير الملك فيلزم انه يملك وهو غلط لان قول المص ولذا لو اذن له بالشراء لنفسه معطوف على المنع من التصرف فان الحكم له بالملك وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه فيكون المراد ما قلناه ويدل عليه قوله لا من حيث الملك بل لاستلزامه الاذن ومما يدل على ما قلناه استشكاله صحة الشراء لبطلان الاذن المستلزم لتمليك ما لا يصح تمليكه والمعتمد صحة الشراء وعدم حل الوطء اما صحة الشراء فلانه فلانه مشترى ماذون فيه وحجر العبد لا يبطل لان جميع مال العبد فهو لسيده واما عدم حل الوطء فلا شتغاله سيابه لان سببه العقد او ملك الرقبة او المتعة وليس هنا شيء منها فلا يباح بدون السبب المبيح له **قال** رحمه الله فان اذن استدانة كان الدين لازما للمولى ان استبقاه او باعه وان اعتقه قيل يستقر في ذمة العبد وقيل يكون باقيا في ذمة المولى وهو اشهر الروايتين **أقول** كونه باقيا في ذمة المولى مذهب الشيخ في الاستبصار وبه قال ابن حمزة واختاره العلامه في

ومه وابو العباس في المختصر لان اذن السيد موجب لتعلق الدين في ذمته فلا ينتقل عنه

بالعتق

بالعتق وقال في يه يستقر في ذمة العبد اذا اعتقه لرواية عجلان عن الصادق عليه السلم وتابعه ابن البراج واختاره فخر المحققين **قال** رحمه الله ولو اذن له في التجارة دون الاستدانة فاستدان وتلف المال كان لازما لذمة العبد وقيل يستسعى فيه معجلا **أقول** السعي معجلا مذهب الشيخ في يه لان السيد قد غرّ الناس بالاذن في التجارة ولصحيحة ابي بصير عن الصادق عليه السلم والاستسعاء بعد العتق مذهب في ط واختاره ابن ادريس وهو المعتمد لان سعي العبد لا يملكه لان تصرفه فيما لم ياذن فيه غير جائز وقال ابن حمزة ان علم الديان ان المولى لم ياذن في الدين تبع به بعد العتق وان لم يعلم اسعى العبد عاجلا وقال ابن فهد ان كان لضرورات التجارة لزم المولى لان الاذن في التجارة يستلزم الاذن في الاستدانة لضرورتها وان كان لغير ذلك تبع به بعد العتق وهو حسن لكن العمل على الصبر الى بعد العتق من غير تفصيل **فرع** لا يثبت اذن العبد في التجارة بمجرد قوله لاصالة عدم الاذن وقول غير حجة بل لا بد من البينة على الاذن او الشياع على ما اختاره فخر المحققين وابنه والشهيد لتعذر اقامة البينة على كل معامل **قال** رحمه الله واذا باع واشترى فاجرة ما يبيع على الامر جميعه واجرة الشراء على الامر به ولا يستحقهما لواحد **أقول** السمسار في البيع والشراء فاذا باع كانت اجرته على البائع واذا اشترى كانت اجرته على المشتري وقال المص لا يستحقهما على الواحد وفي المختصر ولا يجمع بينهما لواحد وعبارة عد كعبارة المص هنا وهي دالة على المنع من تولي الواحد دلالة البيع والشراء في سلعة واحدة لان الوكيل يجب عليه مراعاة الاصلح لموكله وهو ممتنع هنا والا لزم اجتماع الضدين ولانه يكون موجبا قابلا وهو ممنوع عند بعضهم واما عبارة المختصر فهي دالة على عدم جواز اخذ الاجرتين لشخص واحد عن سلعة واحدة من البائع والمشتري بل يأخذ ممن هو وكيله وما تداعنه فاذن امر بالبيع والابتياع كانت الاجرة على السابق بالامر وقيل يأخذ منهما اجرة واحدة وكذا لو اقترنا في الامر وتعاقبا وكان الغرض بمجرد العقد وان كان الغرض للسمسرة لكل منهما كان للمواسطة اجرتان على ما قد علم

كتاب الرهن

قال رحمه الله وهل القبض شرط فيه قيل لا وقيل نعم وهو الاصح **أقول** باشتراط القبض قال الشيخ في يه وابن البراج وابو الصلاح والمفيد وابن الجنيد واختاره المص والشهيد لقوله تعالى فرهان مقبوضة ولرواية محمد بن قيس عن الصادق عليه السلم قال لا رهن الا مقبوضا وبعدم الاشتراط قال الشيخ في الخلاف واختاره ابن ادريس والعلامه وابنه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة عدم الاشتراط ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد فيجب الوفاء به واجابوا عن الاية بكونه ارشادا الى حفظ المال وهو لا يتم الا بالقبض و

عن الرواية بضعف سنده وعلى القول باشتراط القبض لا يشترط دوامه اجماعا بل لو رده الى مالكه بعد القبض انعقد الرهن وقبضه كقبض البيع الا انه يشترط فيه اذن الراهن بخلاف البيع ادلو قبضه بغير اذن البايع صح والفرق بينهما ان القبض شرط في صحة العقد وهو من تمامه هنا فيقف على الرضا كالايجاب والقبول بخلاف البيع اذ القبض ليس شرطا في انعقاده فلا يشترط اذن البايع لانه قبض حقه ولا يفتقر الى رضاء البايع في ذلك ولا يشترط مقارنة القبض لعقد الرهن بل لو طالت المدة بعد العقد ثم قبض انعقد الرهن ويتفرع على اشتراط القبض وعدمه فروع كثيرة لا فايدة في ذكرها لظهورها عنده ورجحها **قال** رحمه الله ولو اقر الراهن بالاقباض قضي عليه ما لم يعلم كذبه ولو رجع لم يقبل رجوعه ويسمع دعواه لو ادعى المواطاة على الاشهاد ويتوجه اليمين على المرتهن اشبه **أقول** هنا فرع على اشتراط القبض فلو اقر الراهن قضي عليه قال المص ما لم يعلم كذبه وذلك مثل ان يقول بمكة رهنت اليوم زيدا داري بالمدينة واقبضته اياها وهنا يعلم كذبه لان الاجرة العادة تقضي بالمحال فيكون لغوا فان رجع بعد اقراره وقال المواطاة بيني وبينه لاقامة رسم القبالة او لو ادخط وكيلي ثم ظهر الخلاف وظننت ان القول كاف من دون القبض هل يقبل رجوعه بمعنى انه يكون دعوى صحيحه بحيث يطالب بالبينة ومع عدمها يحلف المرتهن او يكون الدعوى باطلة لا يلتفت اليها يحتمل الاول لانه ادعى شيئا ممكنا قد جرت العادة به فيسمع ولانه لو اعترف له المرتهن بما ادعاه ثبت دعواه فمع عدم الاعتراف يطالب بالبينة او يحلف المرتهن ويحتمل الثاني لانه مكذب لاقراره ولحق الغير فلا يقبل دعواه ولا يكون لها حكم والاول هو المعتمد **قال** رحمه الله ولا يجوز تسليم المتاع الا باذن شريكه سواء كان مما ينقل او لا على الاشبه **أقول** قال الشيخ انما يعتبر اذن الشريك في المنقول كالجوهر والسيف والمعتمد اعتبار اذنه مطلقا لان القبض المتاع انما يتم بتسليم الجميع فان كان مما ينقل فلا بد من نقل الجميع لعدم تمييز حق الشريك قبل القسمة وان كان مما لا ينقل فالقبض فيه التخلية وهو ان يتسلط على التصرف بعد رفع يده عنه وهو لا يتم الا بالتسليط على الجميع والتسليط على مال الغير بغير اذنه غير جائز فلا فرق بين المنقول وغيره **تنبيه** اذا امتنع الشريك من الاذن في القبض فان رضي المرتهن بكونه في يد احدهما جاز وان امتنع ايضا نصب الحاكم عدلا من جهته يقبض لهما ولا يسقط اعتبار رضى الجميع وهذا على القول باشتراط القبض او بكونه مشروطا في العقد **قال** رحمه الله وفي رهن المدبر تردد والوجه ان رهن رقبته ابطال لتدبيره اما لو صرح برهن خدمته مع بقاء التدبير قيل يصح اتفاقا الى الرقبة

المنفعة

المنفعة جواز بيع خدمته وقيل لا لتعذر بيع المنفعة منفردة وهو اشبه **أقول** اذا رهن المدبر قبل ابطال تدبيره قال الشيخ في خف فان لم يقصد في الرهن فسخ بطل الرهن ثم قال ولا دلالة على بطلان التدبير ولا دلالة على صحة الرهن فينبغي ان يكون باطلا ثم قال ولو قلنا انه صح التدبير والرهن لانه لا دلالة على بطلان واحد منهما كان قويا وقال في ط ان تقدم حكم ببطلان التدبير ولو قلنا الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قويا مثل قول ابن ادريس وتردد المص من هذه الحيثية ثم قال والوجه ان رهن الرقبة ابطال لتدبيره وهو يدل على اختياره صحة الرهن وبه قال فخر المحققين وهو المعتمد لان المدبر مملوك يجوز التصرف فيه بانواع التصرفات فلا مانع من صحة رهنه والتدبير وصية يجوز الرجوع فيها والرجوع اعم من ان يكون بالقول او الفعل فالرهن يكون رجوعا في التدبير كما هو رجوع في الوصية لتعلق حق المرتهن فيها ما لو صرح برهن خدمته خاصة فقد ذكر الشيخ وجهي الصحة والبطلان والبطلان هو المعتمد **قال** رحمه الله المسلم خمرا لم يصح وكان عند ذمي ولو رهنها الذمي عند المسلم لم يصح ايضا ولو وضعها على يد ذمي على الاشبه **أقول** قال الشيخ في ط خف اذا استقرض الذمي من مسلم مالا ورهن عنده بذلك خمرا على يد ذمي اخر يبيعها عند محل الحق فباعها واتى بثمنها جاز له اخذه ولا يجبر عليه لعدم الدليل على اجباره وله ان يطالب بما لا يكون عوضا عن محرم وفي هذا الكلام حكمان آخر جواز ان ثمن الخمر المسلم اذا وضعه على يد ذمي والمعتمد عدم جوازه لان يد الوكيل يد الموكل فما لم يجز له مباشرته لا يجوز توكيله فيه عدم اجبار المسلم على قبض ثمن الخمر من الذمي والمعتمد وجوب القبض او ابراء ذمته كما لو دفع من غير ذلك لانه مال مملوك **قال** رحمه الله ولو رهن ما لا يصح اقباضه كالطير في الهواء والسمك في الماء لم يصح رهنه وكذا لو كان مما يصح اقباضه ولم يسلمه وكذا لو رهن عند الكافر عبدا مسلما او مصحفا وقيل يصح ويضع على يد مسلم وهو اولى **أقول** جواز رهن المصحف والعبد المسلم عند الكافر اذا وضعا في يد مسلم مذهب الشيخ في ط واختاره فخر المحققين وابنه في شرحه والشهيد في دروسه وهو المعتمد لاصالة الجواز ولعدم ثبوت السبيل وهو منتف هنا لان الرهن ليس تمليكا ولا يجب استحقاقا بل يستلزم الانتفاع وهي تعين مانعة الاول ان يباع المرتهن مع عدم الانفكاك وهو غير مانع لان البايع هو المسلم او وكيله او الحاكم فلا سبيل للكافر عليه **ب** ان يستوفي دينه من ثمنه وهو غير مانع ايضا اذ لا خلاف في جواز ايفاء الكافر دينه من ثمن العبد المسلم او المصحف **ج** منع المسلم من التصرف وهو غير مانع ايضا لان الكافر ممنوع ايضا من التصرف فلا سبيل له عليه واذا لم يحصل سبيل يوجب السبيل للكافر فلا مانع من الجواز وظاهر

التدبير ح

ولو رهن ح

بن الجنيد ومنع من ذلك واختاره مة في مختلفه لما فيه من المنافاة لتقطيم ما يجب تعظيمه
قال رحمه الله ويصح رهن في زمن الخيار سواء كان للبايع او للمشتري او لهما لانتقال
المبيع بنفس العقد على الاشبه اقول قد سبق البحث في هذا في باب البيع اذ الجواز وعدمه
مبني على انتقال المبيع هل هو بنفس العقد او بانقضاء الخيار وقد سبق ذلك قال رحمه الله
ويصح رهن المرتد ولو كان عن فطرة والجاني خطأ وفي العمد تردد والاشبه الجواز اقول هنا
مسئلتان الاولى في جواز رهن المرتد وقد اطلق الشيخ في جواز رهنه واختاره العلامة في عامة
كتبه لاصالة الصحة ولعدم خروجه عن الملك بالارتداد من دون القتل ولتقدير انه وقت
السلطان ومنع ابن الجنيد من جواز رهنه مطلقا سواء كان عن فطرة او ملة لاشتراط كون ملك
المرهون ثابتا والمرتد مستحق للقتل فلا يصح رهنه وحصل مة في مختلفه بين المرتد عن فطرة والمرتد
عن ملة فابطل رهن الاول واجاز الثاني اما البطلان في الاول فلعدم جواز ابقائه فلا يجوز
رهنه واما الجواز في الثاني لان وجوب قتله ليس مطلقا بل بعدم شرط الرجوع فقتله غير متحقق
وهو لم يخرج بالارتداد عن الملك فيجوز رهنه وكذا الجارية لعدم وجوب قتلها بالارتداد و
المعتمد الاول فلو جهل المرتهن حاله كان له فسخ البيع المشروط فيه ارتهانه الا ان يكون عن ملة
ثم يتوب قبل علمه فلا خيار لزوال العيب ولو علم فلا خيار سواء قتل او لم يقتل ولو لم يعلم حتى قتل
احتمل ان يكون كما لو خرج مستحقا فيتخير في فسخ البيع المشروط فيه وامضائه وهو المعتمد ويحتمل
عدم الفسخ كما لو خرج معيبا الثانية في جواز رهن القاتل وابطله الشيخ في خلافه مطلقا سواء
كان القتل عمدا او خطأ لانه ان كان عمدا استحق القتل وان كان خطأ تعلقت برقبته فلا يصح و
ذهب المصنف ومعه الشهيد الى الجواز مطلقا وهو المعتمد لعدم المنافاة اذ حق المجني عليه مقدم
على الرهن فان قتل في العمد او استرق جميعه في الخطأ بطل الرهن وان فداه مولاه او عفى
المجني عليه بقي رهنا وان استرق بعضه كان الباقي رهنا ويثبت الخيار في امضاء البيع المشروط
فيه وفسخه مع عدم العلم الا مع عفو المجني عليه قبل العلم ولو قتل في العمد قبل العلم فكما لو قتل المرتد
فرعان ا اذا ظهر في الرهن عيب سابق على الرهانة كان له رده بالعيب فان كان البيع
مشروطا به تخير في فسخه وامضائه يعني رهن هنا اذا كان بالصفة التي قبضها اما لو حدث
عند عيب اخر او مات العبد لم يكن له رده بالعيب السابق والاخذ الارش بخلاف البيع
وهو قول الشيخ قطعا ولو قيل ان الموت وحدوث العيب عند المرتهن لا يمنعه من الرد

بالعيب السابق كان وجها لانه لم يرض بالبيع الا مع الوثيقة على الثمن ولم يرض بالوثيقة
الا مع كونها على الصفات المشترطة او المرئية فاذا لم يظهر كذلك كان له ردها وفسخ البيع
المشروط بها لان حدوث العيب عنده والموت للعبد من غير تفريط غير مضمون عليه لانه
امانة عنده فلا يمنع من الرد بخلاف البيع اذ الثمن والمثمن مضمون على القابض فاذا حدث فيه
عيب فهو من ضمانه فلا يجوز رده معيبا او ميتا بل يأخذ ارش العيب السابق والرهن لا يجب
فيه العيب ارش ولا يجبر المرتهن على قبضه معيبا فلم يبق غير الرد او الرضا بغير رهن ٢ لو اقر
العبد المرهون بالجناية فان صدقاه كان الحكم فيه كما لو علمنا بالجناية قبل الرهانة فان قلنا
بجواز رهن الجاني لم يبطل الرهن والا بطل وان صدقه الراهن خاصة لم يمض في حق المرتهن ولا
يمين على المرتهن ما لم يدع عليه العلم ويقدم حق المرتهن على حق المجني عليه فان افتك تعلقت به
الجناية وان بيع فالاقرب غرم الراهن المجني عليه لاعترافه بجنايته المملوك وقيل ما لم يستوف
حقه بالرهانة وان صدق المرتهن خاصة لم يمض على الراهن وهل للمرتهن فسخ الرهن على القول
بعدم جواز رهن الجاني يحتمل ذلك اذا لم يوف المجني عليه او يفتكه احدهما لانه اعترف بسبق حق
الغير على حقه والتقدير انه مانع من صحة الرهن فيحتمل ويحتمل العدم لان اقراره غير مقبول
في حق الراهن وهو معترف بصحة الرهن فلا يبطل والمعتمد الاول ولا فلو لم يفتكه الراهن لم يجز
للمرتهن بيعه والاستيفاء من ثمنه لعلمه باستحقاق غيره له فلا يباح له تكذيب الراهن
ولو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه جاز والا بطل وقيل يصح ويجبر
على بيعه اذا رهن ما يسرع اليه الفساد كالاطعمة وكان الاجل متأخرا عن مدة بقائه
فان شرط بيعه وابقاء الثمن رهنا صح قطعا وان لم يشترط ذلك احتمل البطلان لاشتراط كون
الرهن مما يصح الاستيفاء منه عند الاجل وهذا ليس كذلك ولعدم بقائه الى الاجل ويحتمل الصحة لان
الاصل في العقود الصحة فيكون الرهن قرينة دالة على البيع وجعل الثمن رهنا فهو كالاذن في ذلك
صونا لعقل العاقل عن اللغو والفساد والعبث اذ لو كان مقصوده الحقيقي هذه الصفقة كان لاغيا
لعلمه بفساد رهنه فحمله على الصحة مع الامكان اولى من الحمل على الفساد وهذا هو المعتمد فرع
لو رهن ما يبقى عليا لبقائه ثم طرا عليه ما عرضه للفساد لتعين الحفظه وتحويل الثمن وجب بيعه
وجعل ثمنه رهنا ويجبر المالك على البيع في موجبه فان تعذر باع عليه الحاكم فان تعذر باع المرتهن
قال رحمه الله وكذا مال الكتابة ولو قيل بالجواز كان اشبه اقول الكتابة المطلقة لا كلام

في جواز اخذ الرهن على مالها اما المشروطة فقد اختلف فيها قال الشيخ وابن البراج وابن ادريس لا
يجوز لان المكاتب فسخ الكتابة بتعجيز نفسه فلا يكون المال ثابتا في الذمة ولانه لو دفع مال الكتابة
كان لسيده رده في الرق فلا فايدة في الرهن والمشهور عند المتأخرين جواز اخذ الرهن على ذلك وهو المعتمد
من المعتمد لانه مال ثابت في الذمة فيجوز الرهن عليه وليس تعجيز نفسه مع القدرة بل يجبره الحاكم او
المالك السعي لان الكتابة عقد لازم فليس له فسخها اختيارا ولو سلمنا جواز الفسخ لم يسر بطلان الرهن
لجوازه في مدة الخيار مع جواز الفسخ قال رحمه الله ولا يصح على ما لا يمكن استيفاؤه من الرهن
كالاجارة المتعلقة بعين الموجر مثل خدمته ويصح على ما هو ثابت في الذمة كالعمل المطلق اقول
ربما يشتبه تصوير هذه المسئلة على المبتدي ومراده ان الاجارة اذا تناولت منفعة شيء معين لم يجز
الرهن على تلك المنفعة كما لو اجره عبدا معينا لخدمة سنة او دارا معينة للسكنى سنة او دابة معينة
لحمل شيء معين فاذا اراد ان يرهن عنده شيئا على هذه المنافع لم يجز لعدم جواز استيفاء المنفعة من غير المعين
الذي وقع عليه العقد اما لو وقع العقد على منفعة في الذمة كخياطة ثوب او بناء دار او حمل شيء معين
جاز الرهن على المنفعة ويباع عند تعذر العمل او استأجر من يفعل ذلك لعدم تعلقها بعين بخلاف الصورة
الاولى قال رحمه الله ولو رهن على مال رهنا ثم استدان اخر وجعل ذلك الرهن عليهما جاز اقول
هذا اذا كان الدين الثاني من المدين الاول اما لو كان من غيره فانه لا يصح الا مع اجازة الرهن الاول
احتمل بطلان حقه مطلقا ولا يصير جميعه رهنا للثاني لانه اجاز تعلق حق الغير به فينفي تعلق
على رهانة الاول لعدم المنافاة بينهما ويحتمل عدم البطلان لحق الاول مطلقا لانه لم يصرح باسقاط
حقه والاصل بقاؤه وصدور الاجازة منه غير دال على اسقاط حقه ولا ينافيه لتشريكه اذ لا مانع
من تعلق دينين بعين واحدة مع تقدم احدهما على الاخر فان فضل عن الاول شيء كان للثاني فروع الاول
لو اسقط الثاني حقه من الرهانة فان قلنا بسقوط حق الاول مع اجازته بقي الرهن مطلقا للاحق متعلق فيه
وان قلنا بسقوطه فيما قابل حق الثاني سقط ذلك العقد خاصة وان قلنا بعدم السقوط بل فايدة الاجازة
تعلق حق الثاني فيما فضل عن الاول لم يسقط شيء باسقاط الثاني حقه وان زادت قيمة الرهن عن دين
الاول لعدم تحقق الفضل قبل الاستيفاء لاحتمال تلفه ب لو لم يعلم الاول بالرهانة الثانية حتى مات
الراهن هل يختص الثاني بالفاضل عن الاول يحتمل ذلك لانه لازم من جهة الراهن ما لم يبطله الاول وهو
لم يبطله فيكون لازما من جهته والمانع من اختصاص الثاني تعلق حق الاول وقد زال فلا مانع م
يحتمل عدم الاختصاص لان صحة الرهانة الثانية مشروطة بالاجازة وهي لم تحصل فيبقى صحة لا شغله

شرطها والاصل عدم اختصاصه من دون الغرماء بشيء ما لم يتحقق السبب المختص وهو لم يتحقق فلا تخصيص
بشيء وهو المعتمد ج لو اجاز المرتهن الاول الرهانة الثانية بعد موت الراهن لم تؤثر الاجازة شيئا لخروج
الرهن عن ملك الراهن بالموت ودخوله في ملك الغير فلا يؤثر في ملك من انتقل اليه لعدم رضاه
بالرهانة وكذا لو مات الفضولي البايع لمال الغير ثم اجاز المالك العقد بعد موت العاقد فان
هنا يصح على القول بوقوف بيع الفضولي على الاجازة لان البيع هنا هو المالك والعاقد غيره فلا فرق
بين موته وحياته لعدم تعلق الحال في ذلك اذ لا حق للعاقد في المعقود عليه فلا يتغير الحكم
بموته بخلاف الراهن اذ العاقد هو المالك والمجيز غيره وبموت المالك ينتقل الملك الى الغير فلا
تؤثر اجازة غير المالك في ملك غيره العاقد فافترقا قال رحمه الله وليس للمالك فسخ الوكالة
على تردد وتبطل بموته دون الرهانة اقول الرهن قابل للشروط السائغة فاذا شرط ان يكون
وكيلا في بيع الرهن عند حلول الاجل صح هذا الشرط وهل للراهن فسخه تردد المصنف في ذلك من ان الوكالة
عقد جائز من الطرفين وقضية الجائز جواز الفسخ فيكون جائزا هنا فاذا فسخ تخير البايع في فسخ
البيع المشترط فيه الرهن والوكالة وفي امضائه وبقاء الرهن بغير وكالة ومن انها اشترطت في عقد
لازم فتلزم لان كل جائز يشترط في عقد لازم صار لازما لقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم فلا
يجوز فسخها وهو المعتمد فلو مات الراهن انفسخت الوكالة دون الرهانة لان الوكالة تبطل بالموت
فان قيل ان الوكالة صارت عندكم لازمة والعقود اللازمة لا تبطل بالموت فبطلانها بالموت ينفي
كونها لازمة لانا نقول بقي حكم الوكالة لا توجب تغير حقيقتها لان حقيقة التوكيل هي استنابة
الوكيل بايقاع الفعل عن الموكل وهذه الحقيقة تنتفي بالموت لعدم جواز ايقاع الفعل هنا عن الميت
لانتقال متعلق الوكالة الى الغير ومع انتفاء الحقيقة ينتفي الحكم لان الجواز واللزوم من احكام الوكالة
ولا بقاء للحكم مع انتفاء الحقيقة وموت المرتهن موجب لبطلان الوكالة لا الرهانة الا ان يشترط
في العقد انتقالها الى ورثته بعد موته فينتقل ح فرع لو اقر المرتهن بالدين الذي ارتهن عليه
ما شرط الوكالة فيه انتقل الدين والرهن الى المقر له دون الوكالة بل يبقى لمن اشترطت له ولا تبطل
باقراره بالدين للغير وكذا لو اشترط غير الوكالة فانه يكون لمن اشترط ولا تبطل ولا ينتقل الى المقر له
بالدين قال رحمه الله والمرتهن احق باستيفاء دينه من غيره من الغرماء سواء كان الراهن حيا او ميتا
على الاشهر اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب لان فايدة الرهن اختصاص المرتهن بالاستيفاء وتقديمه
على غيره من الغرماء وقد وردت رواية بعدم الاختصاص اذا مات الراهن وهي رواية عبد الله بن الحكم قال

سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل أفلس وعليه دين لقوم وعند بعضهم رهون وليس عند بعضهم ومات
ولا يحيط ماله بما عليه من الديون قال تقسم جميع ما خلف من الرهون وغيرها على أرباب الدين بالحصص ف
رجاعنه الرواية لكون الموت موجبا لتعلق الدين بالتركة قسطا على الجميع بأعيانها خلاف حال الحيوة اذ الدين
متعلق بالذمة فافترقا وقد يمكن استيفاء غير ذي الرهن حال الحياة من المكتسب المتجدد بعد قسمة أمواله
ولا يمكن ذلك في حال الموت فيتضرر غير المرتهن بتقسيط جميع حقه والمشهور هو المعتمد والا لانتفت فائدة
الرهن قال رحمه الله تعالى لو كان للرهن مؤنة كالدابة أنفق عليها وقيل اذا أنفق عليه كان له ان يركب أو
يرجع على الراهن بما أنفق أقول الانفاق على ما يحتاج اليه الرهن واجب على المرتهن لان حفظ الرهن واجب
عليه وهو لا يتم الا بالانفاق فيكون واجبا فاذا انفق قال في يه له الانتفاع بالظهر والدر مقابل نفقته
وهو قول أبي الصلاح الحلبي لرواية أبي ولاد وحفص بن سالم عن الصادق عم وقال ابن ادريس لا يجوز التصرف
في ذلك لوقوع الاجماع على منع الراهن والمرتهن من التصرف ثم قال فاذا انفق اشترط في الرجوع الاشهاد
والشهيد اشترط الرجوع بالنفقة اذن المالك او الحاكم فان تعذر فالاشهاد والمص ومه اطلقا الانفاق
ولم يقيدا شيئا وابو العباس صرح بعدم الاشتراط بل يرجع مع نيته ولا يفتقر الى اذن ولا اشهاد لانه امين و
الانفاق واجب عليه فيقبل قوله من غير بينة والاحوط مذهب الشهيد والاعتماد على عدم وجوب غير نية
الرجوع واما التصرف بالرهن بالركوب والحلب فانه لا يجوز الا مع اذن المالك او الحاكم او افتقار
الدابة الى ذلك وتضررها بتركه ويتقاص بالنفقة ويرجع صاحب الفضل بفضله قال
رحمه الله ولو وطئ المرتهن الامة مكرها لها كان عليه عشر قيمتها او نصف العشر وقيل مهر امثالها
أقول هذا مبني على ما يجب على الواطي للامة بشبهة او اكراه وسيأتي ان شاء الله في باب نكاح الاماء
قال رحمه الله ولو باع او وهب وقف على اجازة المرتهن وفي صحة العتق مع الاجازة تردد والوجه
الجواز وكذا المرتهن لو اعتقه مع اجازة المرتهن تردد والوجه المنع لعدم الملك ما لم يسبق الاذن
أقول هنا مسألتان الاولى في تصرف الراهن في الرهن ولا شك في المنع منه بغير اذن المرتهن اذا كان
التصرف ناقلا للملك كالبيع والهبة او منقصا به المالية كالوطي المفضي الى الاحبال الموجب لنقص
المالية واما ما ليس كذلك كسقي الدابة وختان العبد ومداواته ومرمة المستهدم من الدار وزرع
الارض وحلب الدابة وما شاكل ذلك فلا يمنع اذا عرفت هذا فاعلم ان عقود النواقل كالبيع والهبة
تصح مع اجازة المرتهن وهل عتقه يصح مع الاجازة تردد المص في ذلك من ان العتق لا يقع موقوفا
ولا يقبل التعليق فيقع باطلا لاشتراط التنجيز فيه ومن ان العتق مبني على التغليب وهنا يرى

وملك

في ملك غيره فيقع صحيحا ويكون مراعى بالاجازة كالشقة فانه المرتهن [illegible] وقوع العتق من حينه
وان رد [illegible] بطلانه من راس وهذا هو المعتمد وهو مذهب الشيخ في يه والمص وجه والمنع
قول الشيخ في ط فرع لو اشتبهت الاجازة والرد ثم افتك الراهن لزمت العقود لعدم وقوعها باطلة
وهي لازمة من جهة الراهن وقد زال المانع فتلزم الثانية في تصرف المرتهن وهو ممنوع من جميع
التصرفات مطلقا الا باذن الامام مع افتقار الرهن الى التصرف فيه وحصول الضرر عليه مع عدم
التصرف فهذا النوع من التصرف جائز [illegible] اذن المالك وهل تقف على اجازة المالك تردد المص
في ذلك من حصول الاجازة من المالك المقتضي لصحة العتق ومن ان العتق لا يكون الا في ملك والمرتهن
غير مالك فيقع العتق باطلا والاجازة لا توثر فيما يقع باطلا بخلاف الراهن لو وقع من المالك والمعتمد
البطلان ما لم يسبق الاذن لكونه [illegible] قال رحمه الله ولو وطئ الراهن فأحبلها صارت ام ولد
ولا يبطل الرهن وهل تباع قيل لا ما دام الولد حيا وقيل نعم لان حق المرتهن اسبق والاول اشبه
أقول فالمعتمد لا يبطل الرهن لانها مملوكة وتبعه ابن ادريس واختاره مه وهو مذهب المص لسبق
لحق المرتهن فلا يبطل بتعدي الراهن في الوطي وهو المعتمد وقال في خف ان كان موسرا لزمه قيمتها
يكون رهنا ويبطل الرهن فيها للحرمة بولدها وان كان معسرا بقي الرهن على حاله وجاز بيعها بالدين و
المص جمع بين عدم بطلان الرهن وعدم جواز بيعها بالدين وبه قال مه في التحرير فهو هنا يكون الفائدة
منع الراهن من التصرفات [illegible] فان الراهن لا يجبر على [illegible]
بل له ان يوفي الدين من الرهن والمعتمد اجباره على فكها مع القدرة عند حلول الدين لا قبل فان تعذر
الفك جاز بيعها لا يجب على المرتهن الصبر الى يسار المالك ولا فرق في عدم بطلان الرهن بين ان يكون
الوطي باذن المرتهن او بغير اذنه جزم به في عد قال رحمه الله ولو غصبه ثم رهنه صح ولم يزل الضمان
وكذا لو كان في يده ببيع فاسد ولو اسقط عنه الضمان صح أقول في هذا الكلام ثلث مسائل جزم
المص بها ولم يتردد في شيء منها وكل مسألة منها [illegible] الاولى اذا كان الرهن مغصوبا ثم رهنه المغصوب
منه عند الغاصب صح الرهن بلا خلاف فان اشترطنا القبض لانه مقبوض في يد الغاصب وهل يزول
الضمان بمجرد العقد جزم المص بعدم زواله وهو مذهب الشيخ في ط و خف واختاره الشهيد
وهو المعتمد لانه قبل الرهن كان مضمونا على الغاصب فكذا بعده لاصالة بقاء الضمان ولقوله ع
على اليد ما اخذت حتى تؤدي وذهب مه في عد الى زوال الضمان لانه صار ماذونا له في
الامساك فلا يكون يده غاصبة وقوى في مختلف مذهب الشيخ الثانية اذا كان مقبوضا بالبيع الفاسد

ثم رهنه المالك عنده من هو في يده صح الرهن بلا خلاف وهل يزول الضمان جزم المص بعدم زواله
ولم يفرق بينه وبين ما كان مغصوبا للعلة المذكورة في الغصب وهو كونه مضمونا قبل الرهن و
كذا بعده وذهب مه في عد الى زوال الضمان واختاره فخر الدين وهو المعتمد لانه ضمان اخف
من ضمان الغاصب ولان قبضه السابق ماذون فيه من جهة المالك وانما كان مضمونا عليه لانه
قبضه لنفسه قبضا فاسدا لكون العقد غير ناقل وبعد الارتهان صار مقبوضا لمالكه فيصير امانة
فهنا فرق بينهما الثالثة اذا ابراه الغاصب من ضمان الغصب وهو في يد الغاصب هل [illegible]
لا جزم المص هنا بصحة الابراء وسقوط الضمان وهو مذهب الشيخ لوجود السبب الموجب لضمان
القيمة عند التلف وهو الغصب وذهب مه في عد الى عدم سقوط الضمان وهو المعتمد لانه ليس في
ذمة الغاصب شيء ما دامت العين باقية بل حقه متعلق بالعين وانما ينتقل الى الذمة بعد تلف
العين فاذا ابراه والعين قائمة كان ابراء مما لم يجب وهو باطل فروع الاول اذا اودع المغصوب
منه العين المغصوبة عند الغاصب قبل ان يقبضها المالك او اجره اياها قبل قبضها فتجب الوديعة
والاجارة وهل يزول الضمان يحتمل العدم لما قلناه في الرهن ويحتمل الزوال لان الاستيمان في
الايداع اقوى منه في الرهن لانه استيمان محض واستنابة في الحفظ والاستيجار مع كونه امانة
فقد [illegible] سلطه على منافعه وملكه اياها فيزول الضمان وهو المعتمد ب اذا عاد العين
المغصوبة على الغاصب هل يزول الضمان يحتمل ذلك لانه قد سلطه على منافعه كالاجارة ويحتمل العدم
لاصالة بقاء الضمان وللحصول الفرق بين امساك المستاجر والمستعير فان امساك المستاجر بحق
لازم وعقد مقابل العوض الذي دفعه الى المالك فصار قبضه كقبض المالك وامساك المستعير
غير لازم فامساكه لنفسه بغير عوض ولا عقد لازم فامساكه اضعف من امساك المستاجر فلا يزول عنه
الضمان ما لم يصل الى المالك وهو المعتمد ج اذا وكل الغاصب في بيع المغصوب او عتقه هل يزول
الضمان بمجرد الوكالة قبل البيع والتسليم الى البايع او العتق يحتمل ذلك لان الوكيل كالمستودع فيزول
الضمان بمجرد الوكالة لان يد الوكيل يد الموكل ويحتمل العدم لاصالة بقاء الضمان والفرق بينه وبين
المستودع لثبوت الاجرة له ما لم يتبرع والمعتمد عدم زوال الضمان قال رحمه الله ولو
حملت الشجرة او المملوكة كان الحمل رهنا كالاصل على الاظهر أقول النماء المتجدد بعد الارتهان
ان كان متصلا اتصالا ممازجة كالسمن والطول دخل في الرهن اجماعا وان كان منفصلا وقيل

الانفصال

الانفصال كالثمرة والولد والصوف والشعر قال الشيخ في يه يدخل وهو مذهب المفيد وابن البراج
وابي الصلاح وابن حمزة واختاره ابن ادريس وادعى عليه الاجماع واختاره المص وقال الشيخ في ط و خف
بعدم الدخول واختاره مه وابنه ما لم يشترط دخوله لاصالة عدم الدخول وكونه غير جزء من الرهن
ومذهب مه هو المعتمد قال رحمه الله واذا رهن النخل لم يدخل الثمرة وان لم تؤبر وكذا
ان رهن الارض لم يدخل الزرع ولا النخل ولا الشجر ولو قال بجميع حقوقها دخل وفيه تردد ما لم يصرح
أقول منشاؤه من انه قال بحقوقها يدخل جميع ما هو متصل فيها ومن ان الزرع والثمرة ليسا من
الارض والنخل والاصل عدم دخوله ما لم يصرح مالكه بالدخول وهذا هو المعتمد فرع اذا رهن
الجدار هل يدخل الاس تحته او يدخل المغرس تحت الشجرة اذا رهنها منه دون الارض يحتمل ذلك لان
منفعتهما لا تتم الا بهما ولا يمكن وجود الرهن من دون المصاحبة لهما ويحتمل العدم لعدم دخولهما في
البيع من دون الشرط ولانهما ليسا من اجزاء الرهن ولا من مسماه والاصل عدم دخولهما من دون
الشرط وهو المعتمد ابقاؤهما فيهما ابدا ما لم ينهدم الجدار او ينقلع الشجرة وليس له الاعادة قال
رحمه الله وهل يجبر الراهن على الازالة قيل لا وقيل نعم وهو الاشبه أقول اذا نبت في الارض شيء من
الشجر المحرم بعد الرهن هل يجبر الراهن على ازالته يحتمل ذلك سواء انبته الراهن او اجنبي او الله سبحانه
ما لم يكن من فروخ الشجر المرهون لان بقاءه يضر في الارض كما لو وضع متاعا في الدار فانه يجبر على ازالته فكذا
هنا وهو مذهب المص ومه وفخر الدين الا انه قيد وجوب الازالة عند الاشهار عادته لئلا يخرج عن
الانتفاع فيحصل الضرر وهو المعتمد وقال الشيخ في ط لا يجبر على الازالة واختاره مه في لف لانه يتصرف
في المنافع وهي غير داخلة في الرهن فلا يمنع منها ولا يجبر على ازالة ما اما من ماله ولو كان المغرس من فروخ
الشجر المرهون لم يمنع منه ولا يجبر على ازالته اذا كانت الفروخ موجودة حال الارتهان لكونها داخلة
في الرهن فلا ضرورة على المرتهن في ذلك بخلاف ما ليس داخلا في رهنه قال رحمه الله ولو
رهن لقطة مما يلتقط كالخيار فان كان الحق يحل قبل تجدد الثانية صح وان كان متاخرا تاخرا بحيث يلزم
منه اختلاط الرهن بحيث لا يتميز قيل يبطل والوجه انه لا يبطل أقول القول بالبطلان هو قول
الشيخ في ط لعدم الاستيفاء من الرهن لان كل ما يصح رهنه وجب ان يصح بيعه عند الاجل وهنا
لا يصح بيعه لعدم تميزه من غيره وما لا يصح بيعه عند الاجل لا يصح رهنه لعدم الفائدة في ذلك واختاره
المص [illegible] وكذا اختاره مه وابنه وهو المعتمد ويحكم فيه كما يحكم في الاموال الممتزجة وهو القضاء بالصلح
لان مقدار كل لقطة غير معلوم وكذا حكم كل ما لا يمكن امتيازه ولم يعلم المقدار فيهما ولا في احدهما قال

رحمه الله ولو رهن مسلم خمرا لم يصح فلو انقلب في يده خلا فهو على تردد وكذا لو جمع خلا منها قال وليس كذلك
لو غصب عصيرا اقول منشاء التردد من النظر الى جواز اثبات اليد عليه لغرض التخليل والاول قد
اسقط حقه منه بدفعه الى المرتهن فاذا صار خلا في يده ملكه لانه قبل صيرورته خلا لا ملك لاحد عليها
فهي لمن تخللت في يده ومن احتمال عوده الملك الى الاول لان يده اسبق عليها وكان له اثبات اليد عليها
للتخليل وقد دفعها لغير نية الاعراض عنها لعدم سقوط حق الراهن منها والا ول هو المعتمد
وكذا الخلاف فلو كان معه خمر فاراقها فجمعه فتخلل في يده كان ملكا لمن تخلل في يده بل ملك الثاني هنا
الاقوى لان الاول اراقه بنية الاعراض عنه والمعتمد في المسئلتين ان قبضه الثاني بنية التخليل كان احق
به لان قبضه قبضا مباحا وان كان ليس كذلك فالاول احق به لان الثاني قبضه قبضا منهيا عنه و
الاول يده اسبق ويقبل قوله في قصد نية التخليل وعدمه فوله وليس كذلك لو غصب عصيرا فتخلل في يده
لم يملكه الثاني لان العصير مملوك للاول ولا يخرج عن الملك الا بصيرورته خمرا بل يكون للاول بغير خلاف
ويضمن التفاوت لو نقصت قيمة الخل عن العصير قال رحمه الله اذا فرط في الرهن لزمه
قيمته يوم قبضه وقيل يوم هلاكه وقيل اعلى القيم فلو اختلفا في القيمة كان القول قول الراهن وقيل
القول قول المرتهن وهو الاشبه اقول هنا مسئلتان أ في القيمة التي يلزمها المرتهن اذا ثبت تفريطه
باقراره او بالبينة وفي ذلك خمسة اقوال قول المص وهو قيمته يوم قبضه وهو قول نادر لم يذكره
غيره ونقل عنه قد ... عميد الدين واما القول بان عليه القيمة يوم قبضه فنقله المص وابن
سعيد ولم يقف على ذلك الا من نقلها ب قيمته يوم هلاكه وهو قول المفيد والشيخ في ... لانه
يوم استقرار الضمان واشتغال ذمة المرتهن ج على القيم من يوم القبض الى يوم التلف قال
ابو العباس في المهذب ومتقدم نقله المص يعني مصنف المختصر وهو يشعر بانه لم يقف عليه الامن
قوله والظاهر انه اشتبه عليه بالقول الاول الذي اختاره المص هنا وهو ضمان القيمة يوم القبض
لانه لم يذكره غيره وغير هذا واما هذا القول وهو قول الشيخ في ط وهو قول مشهور ونقله عنه فخر الدين
واختاره ونقل عنه المقداد ايضا وهو المشهور في مصنفاتهم د اعلى القيم من يوم التلف الى يوم حكم الحاكم
عليه بالقيمة وهو قول ابن الجنيد ه اعلى القيم من يوم التفريط الى يوم التلف وهو قول محقق ... وهو
المعتمد لانه في ضمان الضمان اذ قبل التفريط لم يكن مضمونا وبعد التلف لا يلتفت الى زيادة القيمة
ولا نقصانها لنهاية التلف واشتغال الضمان الى الذمة الثانية اذا اختلفا في القيمة قال
الشيخ القول قول المرتهن وبه قال ابن البراج وابن الجنيد وسلار وابن حمزة وابو الصلاح الحلبي لسقوط عدالته

المرتهن

المرتهن بتفريطه فلا يلتفت الى قوله وقال ابن ادريس القول قول المرتهن واختاره المص وهو المعتمد
لانه منكر وقال عم البينة على المدعي واليمين على من انكر وسقوط عدالته لا توجب سقوط هذا الحكم
قال رحمه الله لو اختلفا فيما على الرهن كان القول قول الراهن وقيل القول قول المرتهن ما لم
يستغرق دعواه ثمنه والاول اشهر اقول الاول مذهب جمهور الاصحاب وهو المعتمد لان الراهن منكر الزيادة
فيكون القول قوله فيها لاصالة برائة الذمة من الزائد عما اعترف به والثاني مذهب ابن الجنيد معولا
على رواية السكوني عن الصادق عليه السلم العامل على طلوبه وهي مع مخالفتها للاصل ضعيفة السند لان
السكوني عامي المذهب قال رحمه الله لو اختلفا في متاع فقال احدهما هو وديعة وقال المنكر هو
رهن فالقول قول المالك وقيل القول قول الممسك والاول اشبه اقول الاول مذهب الشيخ في النهاية
وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد لان الممسك مدعي والمالك
منكر والثاني مذهب السيد المرتضى والشيخ في الاستبصار لرواية عباد بن صهيب في الموثق عن
ابي عبد الله عم وشنع ابن ادريس هنا على الشيخ تشنيعا عظيما ولم يذكر السند مع انه سبق من الشيخ
في المفلس قال رحمه الله اذا اقر بدين سابق صح وشارك المقر له الغرماء وكذا لو اقر
بعين دفعت الى المقر له وفيه تردد لتعلق حق الغرماء باعيان ماله اقول اختلف الاصحاب في هذه
المسئلة فالشيخ في ط اختار قبول الاقرار بالدين والعين معا وبه قال مه في التحرير الا انه استشكل احلاف
المقر مع تكذيب الغرماء انه لم يقربه واطوه او احلاف المقر له على عدم التواطئ والشيخ في ... حكم
بالمشاركة بالدين وتردد في العين ومه في الارشاد حكم بصحة الاقرار بالدين ومنع من مشاركة الغرماء بل
يتبع به بعد فك الحجر عنه وابطل الاقرار بالعين ... والحج عموم قوله عم اقرار العقلاء على انفسهم
جايز ولمساواة الاقرار البينة اذ لو اقام المدعي بينة بدعواه شارك الغرماء او انتزع العين فكذا
مع الاقرار ووجه المنع تعلق حق الغرماء باعيان ماله وفي اقراره للغير ضرر عليهم فلا يكون مقبولا
ووجه الفرق بين العين والدين ان حق الغرماء تعلق في امواله فلو قبل اقراره بالدين شارك المقر له
الغرماء فيما يثبت انه ماله والعين لم يثبت انها ماله فاذا اقر بها قبل لعدم ثبوت ملكه لها وهو فرق
ضعيف والمعتمد عدم الفرق بين الاقرار بالدين والعين فان لم يكن متهما قبل اقراره فيهما وان كان
متهما بطل بالنسبة الى الغرماء فيهما وصح في حق نفسه يتبع بالدين بعد فك الحجر وتوخذ العين فان فضلت
عن الغرماء دفعت الى المقر له وان استغرقها حق الغرماء وجب عليه دفع قيمتها بعد فك الحجر الى المقر له
قال رحمه الله ولو قال المال مضاربة لغايب قبل نقيرا في يمينه واقر في يده وان قال لحاضر

وصدق دفع اليه وان كذبه قسم بين الغرماء اقول هذا قول الشيخ في ط ونقل المص هنا ومه في عد
ولم يتعرضا لتقويته ولا ضعفه والمعتمد عدم الفرق بين هذا الاقرار والاقرار المذكور في المسئلة السابقة
لاتحاد العلة فيهما فيتحد الحكم وفي عين المقر هنا اثبات لحق الغير وهو غير جايز فان قبل اقراره قبل بغير يمين
وان لم يقبل لم يثبت باليمين قال رحمه الله ومن وجد منهم عين ماله كان له اخذها ولو لم يكن سواها
وله ان يضرب مع الغرماء بدينه سواء كان وفاء او لم يكن على الاظهر اقول هذا مذهب الشيخ في خ
وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد لما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم
الكاظم عليه السلم قال سالته عن الرجل تركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال لا يحاصه الغرماء ولانه
لم يسلم له العوض وكان له الرجوع الى العوض وقال الشيخ في ... والاستبصار بعدم اختصاص مقصوره
ما لم المفلس عن اداء الدين لان دينه ودين غيره متعلق بذمته وهم مشتركون في ذلك فلا يحبه للحصر
ولان المال قد انتقل الى المفلس بعقد البيع فلا يعود الى مالكه الا بوجه شرعي ولرواية ابي ولاد عن
الصادق عليه السلم قال رحمه الله وهل الخيار في ذلك على الفور قيل نعم ولو قيل بالتراخي جاز
اقول اذا وجد الغريم عين ماله كان مخيرا بين اخذها والضرب مع الغرماء وهل خياره على الفور قال
الشيخ في ط فيه قولان وجعل الفورية احوط ومه في عد اختار الفورية وهو المعتمد لان التاخير يفضي
الى ضرر الغرماء بتاخير حقهم فاشبه الاخذ بالشفعة ولما في ذلك من الاخذ بالاحتياط وظاهر
المص هنا ومه في التحرير ان الخيار على التراخي لان الخيار قد ثبت له بالزمان الاول فالاول ابقاه قال
رحمه الله ولو وجد بعض المبيع سليما اخذ الموجود بحصته من الثمن وضرب بالباقي مع الغرماء وكذا لو
وجده معيبا بعيب قد استحق الارش ضرب بارش النقصان اقول لم يتردد المص في هذه المسئلة
واطلق الضرب بارش النقصان وهي مسئلة غامضة تحتاج الى كشف وايضاح وتحقيق البحث ان نقول
اذا وجد المبيع ناقصا فان كان النقص يمكن بافراده بالبيع كاحد العبدين اخذ السليم بحصته من
الثمن وضرب مع الغرماء بما يخص التالف وان كان البعض لا يمكن افراده بالبيع كقطع اليد وقلع العين
او ذهاب شيء من جوارحه وهذا النقص لا يمكن افراده بالبيع لانه لا يمكن تقسيط الثمن على اطراف العبد
فلا يمكن افرادها بالبيع فلا يخلو اما ان توجب الجناية ارشا كما اذا كانت من اجنبي او لا توجب كما اذا كانت
من المشتري او من قبل الله تعالى فان كان الثاني فليس له الا اخذه معيبا او الضرب بالثمن مع الغرماء وان كان
الاول كان مخيرا بين الضرب بالثمن وترك العين وبين اخذ العين والضرب بجزء من الثمن على نسبة نقصان
القيمة ان كان الثمن اقل من القيمة او كان اكثر منها او مثلها ضرب بنقصان القيمة دون الزايد عليها وقول

المضرب

المضرب بارش النقصان مراده نقصان القيمة لا ارش الجناية مطلقا لانه قد يكون كل الثمن كما لو اشترى
عبدا قيمته ساوى مايتين ثم قطعت يداه فان ارشها يكون مايه فلو اوجبنا الارش لاخذ العبد والثمن وهو
باطل والتحقيق ان نقول لا يخلو اما ان يكون الثمن اقل من قيمة العبد او اكثر منها او مثلها أ ان يكون اقل من القيمة
كما لو كانت قيمته عشرين ثم باعه بعشرة ثم قطعت يداه فانه ينظر الى قدر ما نقص من قيمته بسبب الجناية
فيضرب بنسبته من الثمن فان كان نصفا ضرب بنصف الثمن وان كان ثلثا ضرب بثلث الثمن وهكذا وان
لم ينقص شيئا بسبب الجناية لم يكن له الا الضرب بالثمن او اخذه مجانا وهذا معنى قولنا ضرب بجزء من الثمن
على نسبة نقصان القيمة ولا يجوز هنا الضرب بما نقص من القيمة لانه يؤدي الى اخذ الثمن والمثمن او ازيد من
ذلك كما لو فرضنا انه نقص بالجناية نصف ارباع القيمة فلو اوجبنا الضرب بنقصان القيمة لاخذ ثمنا ونصفا و
المثمن وهو باطل فان قيل انه يلزم في هذا الفرض ان ياخذ اكثر من الثمن على ما ذهبتم اليه فانه ياخذ العبد و
قيمته خمسة وياخذ ثلثه ارباع الثمن وهو سبعة ونصف فيجتمع له اثنا عشر ونصفا وهو اكثر من الثمن بدرهمين
ونصف فان الثمن عشرة دراهم فانا نقول هذا مانع لانه حكم اقتضاه التقسيط لان كل جزء من العبد يقابل
جزءا من الثمن فالراجع اليه من العبد خمسة وهو يقابل درهمين ونصف درهم من الثمن فاذا اخذ سبعة و
نصفا لم ياخذ اكثر من الثمن لما بيناه ان الخمسة تقابل درهمين ونصف درهم الا ترى لو كان العبد سليما
من العيب كان له اخذه وهو يساوي عشرين والثمن عشرة ولا يجب عليه ان يرد على الغرماء شيئا فلو كان
قدر المحاباة محسوبا عليه لما جاز اخذ العبد الا بعد رد عشرة دراهم وهذا لم نقل به احد لم نقل به احد
غيره فكوا فانه منع من اخذ العين اذا زادت قيمتها لزيادة السعر او اشتريت بثمن المثل وهو قول نادر ولم اجد
له موافقا والخلاف انما هو اذا زادت القيمة للنماء المتصل كالسمن والطول اما الزيادة بغير ذلك وقد جزم
في عد بالرجوع وان زادت الزيادة النماء المتصل وقال في التحرير واذا اختار الرجوع الى العين كان له سواء
كانت السلعة مساوية لثمنها او اقل او اكثر وهذا هو المعتمد ب ان يكون الثمن اكثر من القيمة كما لو كانت القيمة
عشرة فاشتراه بعشرين فاذا جني عليه فصار يساوي خمسة ضرب بنصف القيمة وهي خمسة ولا تضرب بنصف
الثمن لان العشرة الزايدة هي محاباة من المفلس لا يحكم باخذ مقابلها عوضا فلا يجب على الغرماء اداء تبرعاته بل اداء
ما اخذ مقابلا عوضا ولو لم ينقص من القيمة التي عشرة شيء لم يضرب بشيء كما قلناه اولا وهذا معنى قولنا ضرب
بنقصان القيمة دون الزيادة عليها اي دون الزايد من الثمن على القيمة ج ان يكون الثمن بقدر القيمة فهنا
نضرب بمقدار ما نقص من الثمن بسبب الجناية لعدم التفاوت بينه وبين القيمة وقال مه في التحرير فينظر
كم نقص من القيمة فيرجع بذلك الجزء من الثمن لا من القيمة واطلق القول في ذلك ولم يفصل بين ان يكون الثمن اقل

من القيمة او اكثر والمص اطلق الرجوع بارش النقصان وقد بينا ان مراده نقصان الارش الجناية لان
ذلك لم نقل به احد الا انه يفصل بين ان يكون الضرب بنقصان او نقصان القيمة ولا بين ان يكون الثمن اقل من
القيمة او اكثر والسيد في ط اطلق الرجوع بقسط ما نقص بالجناية من الثمن ولم يفصل ايضا اذا عرفت هذا فيراد المص
والشيخ في ط متفقة معنى وان اختلف اللفظ والمعتمد التفصيل الذي ذكرناه وحققناه وهو مذهب مه
في عد الا ان عبارته فيها غامضة لا يدركها غير المحصل لهذا الفن المحقق له قال رحمه الله ولو كان النما
متصلا كالسمن والحروف فزاده للغلات قيمته قيل اخذه لان هذه المنافع تتبع الاصل وفيه تردد اقول
اما النماء المنفصل فلا خلاف في كونه للمفلس لا يجوز الرجوع فيه واما المتصل الذي يزيد بسببه القيمة فقد
اختلف فيه قال ش في ط انه تابع للاصل فاذا فسخ البيع تبعته الزيادة واختاره ابن البراج وجزم به
مه في عد وقال ابن الجنيد ياخذ العين بقيمتها وترد الزيادة على الغرماء واختاره مه في مخ لان الزيادة
مملوكة للمفلس فلا تخرج عن ملكه مجانا واختار في الارشاد سقوطه من العين وهو يدل على المنع وان يذل
قيمة الزيادة وبالغ في كونه ان اسقط حقه من العين مع زيادة قيمتها الزيادة اليسر وكان الشراء بدون
ثمن المثل وهو نادر فتلخص ان العلماء اربعة اقوال فهذه المسئلة اشهرها قول عد وا قواها قول
قول مخ قال رحمه الله اذا اشترى ارضا فغرس المشتري فيها ثم افلس كان لصاحب الارض اخذ
بها وليس له ازالة الغروس ولا الابنية وهل له ذلك مع بذله الارش قيل نعم والوجه المنع ثم يباعان و
يكون له ما قابل الارض اقول اختيار المص هو المعتمد وقال في ط له الازالة مع بذل الارش قال رحمه الله
ولو اشترى زيتا فخلطه بمثله لم يبطل حق البايع من العين وكذا لو خلطه بدونه لانه بدون الارض حقه وان خلطه به
بما هو اجود قيل يبطل حقه من العين ويضرب بالقيمة مع الغرماء اقول بطلان حقه من العين مع الخلط بالاجود مذهب
الشيخ في ط واختاره مه في قواعده وتحريره وهو المعتمد لانها ليست موجودة من طريق المشاهدة ولا الحكم لانه
ليس له المطالبة بقيمتها اجماعا بل بالثمن الذي وقع عليه واذا لم تكن موجودة من الوجهين كانت عينه
التالف فتعين الضرب مع الغرماء بالثمن وقيل يباع الزيتان معا ويؤخذ فيقسم على قدر قيمة العين درهما
والممزوج فيها درهمين معا واخذ ثلث الثمن ووجود عين ماله واكان التوصل اليها بما قلناه وقال ابن الجنيد
لو كان المبيع حايطا او لو زتا فاختلط بما لا يتميز بجنس من شهود ثم افلس المشتري كان للبايع ثمن متاعه مبداء
به على الغرماء ولم يفصل بين الاختلاط بالاجود او الاردى او المماثل واختاره مه في مخ ولا فرق بين الزيت
وغيره من المكيلات والموزونات قال رحمه الله ولو اسلف في متاع ثم افلس المسلم اليه قيل ان وجد
باس ماله اخذه والا ضرب مع الغرماء بالقيمة وقيل له الخيار بين الضرب بالثمن او بقيمة المتاع وهو اقوى

الزيتين فان كان قيمة

اقول اذا اسلم فحنطة مثلا ثم افلس المسلم اليه فان وجد عين الثمن الذي دفعه كان له اخذه وكان احق به
من ساير الغرماء وان لم يجد عين ماله ضرب بقيمة الطعام الذي اسلم فيه مع الغرماء وهل له مع تعذر عين ماله فسخ العقد
والضرب بالثمن الذي هو راس ماله قال الشيخ في ط قيل له ذلك وقواه المص هنا واختاره مه وهو المعتمد لانه
تعذر استيفاء المسلم فيه فكان للمشتري الفسخ كما لو انقطع المسلم ويحتمل المنع لاصالة لزوم العقد وعدم وجود
عين ماله فليس له الا الضرب بقيمة ماله في ذمة المسلم وهو امتناع المسلم فيه فيقوم بقيمة عادلة ثم يضرب بتلك القيمة سواء
زادت عن الثمن الذي دفعه او نقصت تنبيه لو وجد مثل المتاع الذي اسلم فيه في مال المفلس لم يكن له الا
ختصاص به ولا يتعين اخذه حقه منه لاشتراك الغرماء باعيان امواله ما لدين انما يتعين بالقبض لم
بقبضه وكونه من جنس ماله لا يكفي في التعيين قال رحمه الله واذا شهد مسلم شاهد بمال فان
حلف استحق وان امتنع هل يحلف الغرماء قيل لا وهو الوجه وربما قيل بالجواز لان نفع اليمين اثبات حق
الغرماء اقول بمنع يمين الغرماء قول الشيخ رحمه الله وهو المعتمد لانه لا يصح للانسان ان يحلف
ليثبت مالا لغيره والغرماء يحلفون ليثبتون مالا للمفلس وهو غير جايز وقال ابن الجنيد يجوز لهم الحلف
لانهم اذا حلفوا كان لهم المطالبة فكان النفع لهم والجواب انهم يا خذون عن المفلس بالاصالة قال
رحمه الله واذا مات المفلس حل ما عليه ولا يحل ما له وفيه رواية اخرى مهجورة اقول قال
الشيخ في يه يحل ماله وبه قال ابو الصلاح وابن البراج لما رواه قال قلت ابو عبد الله عليه السلم اذا
مات الميت حل ما له وما عليه من الدين والمشهور حلول ما عليه دون ماله والفرق حصول الاجماع على ما
عليه قال السيد حتى في مسائل التقية الى الان في اعرف لاصحابنا فيه نصا معينا فاحكيه وفقها الامصار
كلهم يذهبون الى ان الدين المؤجل يصير حالا بموت من هو عليه ويقوى في نفسي ما ذهب اليه الفقهاء و
يمكن ان يستدل عليه بقوله تعالى بعد وصية يوصى بها او دين على القسمة لقضاء الدين فان اخر فرديب
الورثه هذا اخر كلامه رحمه الله نقل عن علماء الامصار كلام انه يذهبون الى حلول الدين المؤجل بموت
من هو عليه هذا هو الاجماع بعينه ولانه مع منع الورثه من التصرف في التركة قبل حلول الاجل يحصل
الضرر عليهم ومع اذنهم بالتصرف فيحصل الضرر صاحب الدين فوجب التعجيل ما عليه دفعا لهذه
الضرورة اللاحقة احد الفريقين بخلاف ماله اذ لا مشقة في تاخيره الى حين الاجل اذ الاصل عدم
الحلول لاخرج ما وقع عليه الاتفاق الباقي على الاصل ولا فرق بين ان يكون الدين سلما او دية خطا تعلقت
بمال الجاني او غيره ذلك العموم قال رحمه الله ومنضوب بالمعسر ولا يجوز التنامه ولا مواجرته
وفيه رواية اخرى مطرحة اقول اختيار المص مذهب الشيخ في الخلاف وابن ادريس واختاره الشهيد لانه

ابو بصير

لم يوجب التكسب للدين وقال ابن حمزة ان كان المديون معسرا صبر عليه من له الدين حتى يجئ وان
كان مكتسبا امره الاتفاق على نفسه وعياله وصرف الفاضل في دينه وان كان غير مكتسب خلى سبيله
حتى يجده لما رواه السكوني الموثق من جعفر عن ابيه عم ان عليا عليه السلم كان يحبسه في الدين
ثم ينظر فان كان له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم اجروه وان شئتم
استعملوه واختاره مه في مخ وهو ظاهر عد لانه اوجب عليه السعي في الدين ويلزم منه جواز
مواجرته مع الامتناع لان القادر على التكسب غير معسر ولهذا يمنع من الزكاة وغير المعسر يجب اداء الدين
احتج المانعون بقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وبالاصالة براءة الذمة من وجوب
السعي والمواجرة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اقتضت المصلحة تاخير القسمة قيل يجعل
في ذمة اختيارا للاجل وديعة لانه موضع ضرورة اقول اذا باع الحاكم مال المفلس فان كان
الغريم واحدا دفع اليه المال وان تعدد امكنت القسمة عاجلا من غير ضرورة لم يجز التاخير وان تعذرت
او اقتضت المصلحة التاخير لظن ظهور غريم او الخوف من ظالم او غير ذلك مما يراه الحاكم من المصلحة قال
المص يجعل في ذمة ملي احتياطا او الاجل وديعة ولم يجزم بشيء وجزم مه في عد وجزم في التحرير ايضا
فيه بتعذر القسمة وانما لم يجزم المص بذلك لاحتمال عدم جواز تاخيره دفع الحق الى مستحقه مع الامكان
قال رحمه الله وهل يزول الحجر عنه بمجرد الاذن ويفتقر الى حكم الحاكم الاولى انه يزول بالاداء
لزوال سببه اقول يفهم من انه يحجر ثبت بحكم الحاكم فلا يرتفع الا بحكمه والمعتمد مذهب المص
في الحجر قال رحمه الله وهو بلوغ خمس عشرة سنة للذكور وفي اخرى اذا بلغ عشرا وكان
بصيرا او بلغ خمسة اشبار جازت وصيته واقيم عليه الحدود اقول يفهم من كلام المص الرواية
الواردة ببلوغ العشر سنين او بلغ خمسة اشبار واحدة وانما تضمنت جواز وصيته واقامة الحدود
عليه مع بلوغ العشر او الخمسة الاشبار وليس الامر كذلك بل الوارد بالوصفين الذين ذكرهما و
هما بلوغ العشر والخمسة الاشبار روايتان تضمنت حكمين فرواية ببلوغ العشر تضمنت جواز الوصية
ورواية ببلوغ خمسة الاشبار رواية تضمنت جواز ايقاع الحدود عليه فالرواية الاولى هي رواية
الصدوق محمد بن بابويه عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم انه قال اذا بلغ الغلام
عشر سنين جازت وصيته وروى زرارة عن الصادق عليه السلم مثل ذلك الا انه زاد في روايته
فانه يجوز له في ماله اذا اعتق او تصدق او اوصى على حد معروف واما الرواية الثانية التي تضمنت جواز
اقامة الحدود عليه فهي رواية السكوني عن الصادق عليه السلم في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقتلاه

فقال امير المؤمنين عليه السلم اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن قد بلغ خمسة اشبار
قضى بالدية قال رحمه الله الوصفين والرشد هو ان يكون مصلحا لماله وهل يعتبر العدالة فيه تردد
اقول اعتبار العدالة مذهب الشيخ في ط وفي الخلاف لان غير العدل سفيه والسفيه ليس برشيد وقال
ابن الجنيد الرشد هو العقل واصلاح المال واختاره اكثر المتاخرين لاصالة عدم الزيادة على ذلك وهو
المعتمد لان المفهوم من الرشد هو اصلاح المال وهو مختار اكثر المتاخرين لاصالة عدم الزيادة على ذلك
وهو المعتمد مع الامن من الانخداع في المعاملات فاذا ثبت هنا ثبت الرشد لاصالة عدم اشتراط الزايد على
ذلك قال رحمه الله ولو بلغ فاجاز الولي فالوجه الجواز للامن من الانخداع اقول الجواز مذهب
المتنجب المص ومه وهو المعتمد لما قاله المص وقال الشيخ وابن البراج لا يصح لانه محجور عليه وممنوع من
التصرف فلا يكون تصرفه صحيحا وحكم الاذن له في البيع حكم الاجارة بعده ولا فرق بينهما الا في اشتراط تعيين
مع من يبيع عليه او يشتري منه اذا كان الاذن سابقا تنبيه اذا بلغ الصبي وصرف امواله في وجوه
الخير كالصدقات وعتق المماليك وبناء القناطر والمساجد وما شابه ذلك هل يكون ذلك تبذيرا
قال في الارشاد وصرف المال في وجوه الخير ليس بتبذير مع بلوغه في الخير والظاهر ان الضمير في
بلوغه عايد الى الصارف اي مع بلوغ ذلك الحال الصارف في الخير المبلغ الذي يصير اهلا ان يصرف
جميع امواله في الخير بان يكون ممن اتفق صرف اعمال الخير من العلم والزهد والتقوى والمواظبة على جميع
الطاعات والقيام بالواجبات والمندوبات فمن كان متحليا بهذه الصفة لا يكون تصرفه جميع امواله
في الخير تبذيرا لان همته اشتغاله في امر اخرته وقد اعرض عن هذه الدنيا وكانت رغبته فيما عند الله
فاوجبت هذه الهمة وهذه الرغبة صرف ماله الى ما هو مطلوبه ومقصوده فلا يكون مبذرا
اما لو كان تاجرا همته جميع الاموال في الكدح بالبيع والشراء والاستعداد وغير ذلك من اصناف
الاكتساب فهذا اذا صرف امواله في اصناف الخير كان مبذرا كما لو القاه في البحر لانه صرف ما ليس
همته ولا مقصوده ولا هو اهل لذلك لان عادته وهمته ومقصوده في الكسب في جميع المال فاذا
جميعه بما ليس بمقصود له ولا ملايم لطبعه كان سفيها مبذرا وكان ذلك اما لاختلال في عقله او للرياء
والسمعة فلا يكون لغرض صحيح وكل صرف لا يكون لغرض صحيح فهو تبذير ولا ارى لتاويل عبارة الا
رشاد تعيين هذا الوجه وجها ويحتمل ان يكون صرف التاجر وشبهه بجميع ماله في افعال الخير لا يكون
تبذيرا لان المقصود من المال الانتفاع به ولا انتفاع ابلغ من صرفه في هذا الباب وهو ظاهر عد فانه
قال فيه وصرف المال الى الخيرات ليس بتبذير واطلق والاولى هو المعتمد لما بيناه ويحتمل ان صرف الاول

وهو البالغ في افعال الخير جميع ماله في الخير تبذير لقوله تعالى ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا وهنا الخطاب للنبي صلى الله عليه وآله مع عظم مبالغته في افعال الخير فقد نهي عن صرف جميع ماله في الخير فكيف يكون قاصرا عنه في المبالغة في افعال الخير عقلا وهو في التحقيق الاسنى من هنا فقال نصرف اكثر المال الغير في الخير مع قناعته بالباقي ليس تبذيرا ولا سرفا وهو يدل بمفهومه على ان صرف الجميع يكون تبذيرا بل صرف الاكثر مع عدم القناعة بالباقي يكون تبذيرا وسرفا وليس بعيدا من الصواب في المراد بالقناعة هنا قدر الكفاية اي لا يترك الا قدر كفايته وليس المراد رضى النفس اذ قد لا يرضى بالجميع قال رحمه الله وفي منعه من التبرعات التابعة على الملك خلاف يبتنى على الوجه الممنع اقول يأتي البحث فيها ان شاء الله في كتاب الوصايا قال رحمه الله لا يثبت حجر المفلس الا بحكم الحاكم وهل يثبت في السفيه بظهور سفهه فيه تردد والوجه انه لا يثبت ولا يزول الا بحكمه اقول قال الشيخ في حجر السفيه لا يثبت الا بحكم الحاكم ولا يزول الا بحكمه واختاره المصنف وهو المعتمد لان ثبوت الحجر على الاصل لان الاصل صحة تصرفات البالغ العاقل فالمنع من ذلك يفتقر الى حكم الحاكم واذا ثبت بحكمه لا يزول الا بحكمه لاصالة بقاء الحجر وزوال السفه امر خفي فيفتقر الى نظر الحاكم كما يفتقر ثبوت الحجر اليه وقيل يثبت الحجر بظهور السفه دون الحكم الحاكم لان علة الحكم ظهور السفه فلا يحتاج الى الحكم بالحجر والا لما كان السفه علة وهو ممنوع وكلما وجد السفه وجد الحجر وكلما زال الحجر فلا يفتقر في رفعه الى حكم الحاكم مع زوال السفه لزوال السبب الموجب للحجر قال رحمه الله فان حجر عليه فباعه انسان كان البيع باطلا فان كان المبيع موجودا استعاده البايع وان تلف وقبضه باذن صاحبه كان تالفا وان فك حجره وان اودعه وديعه فاتلفها ففيه تردد والوجه انه لا يضمن اقول التردد في ضمان الوديعة مع اتلافها انما هو اذا كان الايداع بعد الحجر عليه اما اذا اودعه قبل الحجر ثم اتلفه بعده كان مضمونا عليه قطعا ومنشأ التردد في الاول من استناد التفريط الى المالك في ايداعه المحجور عليه فلا يضمن المحجور عليه كما لو اودع الصبي او المجنون فاتلف ومن عموم ضمان المتلفات فان الصبي والمجنون يضمنان ما اتلفاه من المال في مالهما وكان ماله في ماله وكذلك السفيه اذا اتلف مالا ضمنه فهنا يضمن ايضا والمعتمد عدم الضمان لحصول الفرق بين الاتلافين لان المالك هنا قد عرض ماله للاتلاف بسبب التسليط عليه بخلاف ما اذا اتلف مالا من غير تسليط مالكه عليه والاصل براءة الذمة فهو كما لو قبضه المشتري ثمن ما اشتراه منه ثم اتلفه وكما لا يضمن هناك لا يضمن هنا ولا فرق بين علم المشتري والمودع بالسفه والبايع عليه بالحجر وعدمه في ضمان ما قبضه منهما باختيارهما عوضا عما دفعه اليهما قال رحمه الله في عدم الضمان دفعه نظر من استحالة تكليف الغافل قال رحمه الله اذا حلف انعقدت يمينه ولو حنث كفر بالصوم وفيه تردد اقول

لانه

لا خلاف في انعقاد يمين السفيه في موضع ينعقد فيه يمين غيره ولا في وجوب الكفارة عليه مع الحنث ولكن هل يتخير الكفارة في الصيام دون غيره تردد المصنف في ذلك من انه غير ممنوع من اليمين ولا من التكفير مع الحنث فيكون مخيرا في انواع الكفارة كغيره ومن انه محجور عليه في جميع التصرفات المالية باخراج المال وغير الصيام يتضمن اخراج المال فيكون ممنوعا منه وهو المعتمد قال رحمه الله ويختبر الصبي قبل بلوغه وهل يصح بيعه الاشبه انه لا يصح اقول معنى الاختبار ان يفوض اليه تصرفات امثاله قولا لتاجر بعوضه الى البايع للبيع والشرا فان سلم من المغابنة علم رشده وان كان ولد الاشراف الذين يرتفع امثالهم عن المعاملات يدفع الى الصبي منهم نفقة مدة ليصرفها في مصلحته فان كان يحافظ عليها ويحاسب وكيله ويستوفي منه ويامره بشراء ما يليق بحاله وينهيه عما لا يليق عرف رشده وفي المراة تختبر بما يلائم حالها من حرف امثالها فان كانت من اهل الغزل والنساجة اختبرت بهما وان كانت مرتفعة من الصنايع اختبرت بالولاية على الخدم في خدمتها البيت فان امرتهن ونهتهن في محل الامر والنهي ومكنتهم فيما شانهم التمكن فيه ومنعتهم عما من شانهم الامتناع منه علم رشدها فاذا علم رشد الصبي قبل بلوغهما لم يفتقر الى اختبار بعد البلوغ اذا عرفت هذا فهل تصح العقود التي يختبر بها قبل بلوغه ام لا مبني على ذلك ان بيع المميز وشراءه باذن الولي هل هو صحيح ام لا قال المصنف في التحرير وقت الاختبار قبل البلوغ مع التمييز ومع اذن الولي يصح تصرفه وبيعه وقد جزم بصحة البيع وذهب المصنف هنا المعتمد صحة البيع وهو مذهب المصنف في الارشاد قال فيه ويختبر الصبي قبل بلوغه ولا يصح بيعه جزم بعدم صحة البيع وقال المصنف في عقد وفي صحة العقود اشكال ولم ينص على الاختبار وهل هو قبل البلوغ او بعده بل استشكل في صحة العقود واختلف الشارحان في منشأ الاشكال بعد اتفاقهما على كون الاختبار بعد البلوغ فالفخر الدين ان ظهر رشده حال العقود صحت العقود قطعا وان ظهر سفهه او لم يتبين شي بعد فهل يحكم بصحة العقود او لا والاشكال في هذين الموضعين ومنشأه ان السفيه يصح تصرفه باذن الولي وهذه العقود ماذون فيها شرعا ومن حيث بطلان تصرفات السفيه وهذا سفيه هذا اخر كلامه رحمه الله جعل منشأه من صحة البيع باذن الولي ومن عدم الصحة وقال عميد الدين منشأه من ان تصرفه موقوف على ثبوت رشده وقبله لم يكن رشده ثابتا فلا يكون تصرفه صحيحا ومن استبانة رشده عند وقوع العقد فكان صحيحا هذا تعليله رحمه الله قلت الذي اوجب لهما الاختلاف في التعليل فهمهما وقوع الاختبار بعد البلوغ فعلل كل واحد منهما على قدر فهمه ومن العجب فهمهما كون الاختبار بعد البلوغ وقد نص عليه المصنف في الارشاد والتحرير انه قبل البلوغ ونص عليه نجم الدين هنا وقال الشهيد في شرح الارشاد كونه بعد البلوغ مذهب بعض العامة ثم منعه قال ولو كان بعد البلوغ لادى الى الحجر على البالغ الرشيد وهو خلاف الاجماع قلت قول الشهيد

هنا متفرع بعدم ثبوت الرشد الا بعد الاختبار فان قيل انهما تلامذة المصنف وربما انهما سمعا منه ان مراده في الاشكال اذا كان الاختبار بعد البلوغ قلنا ان عبارة عميد الدين لا تدل على ذلك بل على ضده لانه قال وصاحب يع يختبر الصبي قبل بلوغه وهل يصح بيعه الاشبه انه لا يصح تردد في صحة العقود الصادرة منه قبل وقوعها والمصنف لم يفصل فيحتمل قبل البلوغ او بعده والظاهر ان المراد اذا بلغ الصبي ثم شك في رشده فانه يختبر بما يليق به من التصرفات هذا كلامه رحمه الله وهو دال على انه لم يفهم ذلك الا من اطلاق المصنف لا انه لم يسمعه منه لاستناده الى سماعه لا الى الاطلاق وكانه لم يقف على قول المصنف في الارشاد والتحرير حال شرحه لهذه المسألة والا لكان ذكر مذهبه فيها كما ذكر مذهب يع وعلى القول بان الاختبار بعد البلوغ يكون تعليل عميد الدين انسب للحكم واليق بمذهب المصنف وتعليل فخر الدين رحمه الله غير مذهب المصنف لان مذهب المصنف في عدة غيرها جواز بيع السفيه باذن الولي سواء وقع قبلا لاذن او قبله ثم اجازه الولي ولم يتردد في ذلك فتحمل هذا الاشكال عليه مخالف لمذهبه رحمه الله بل حمل الاشكال على كون الاختبار قبل البلوغ كما نص عليه في الارشاد والتحرير وكون منشأه من صحة بيعه اذا كان باذن الولي كما هو مذهبه في التحرير في هذه المسألة المشروحة ومن عدم الصحة كما هو مذهبه في الارشاد اولى لان حمل اطلاقه في عدة على ما قيده في غيرها اولى من حمله على ما ليس بمذكور في مصنف من مصنفات اصحابنا المتقدمين والمتاخرين الا ان وليس هو مذهبنا بل لبعض الجمهور كما قاله الشهيد في شرح الارشاد واذا ثبت ان الاختبار قبل البلوغ ثبت ان منشأ الاشكال ما قلناه فلا يحتاج الى تعسف

كتاب الضمان

قال رحمه الله وهو عقد شرع للتعهد بمال او نفس والتعهد قد يكون ممن عليه للمضمون مال وقد لا يكون فهنا ثلثة اقسام القسم الاول في ضمان المال ممن ليس عليه للمضمون مال وهو المسمى بالضمان بقول مطلق اقول الضمان ان كان بالنفس فهو الكفالة وان كان بالمال من عليه للمضمون مال مثله فهو الحوالة وان كان ممن ليس عليه مال فهو الضمان بقول مطلق والى هذا اشار بقوله فهنا ثلثة اقسام وقوله بقول مطلق اي من غير تقييد بقولنا ممن عليه شي قال رحمه الله ولا يشترط علمه بالمضمون له ولا بالمضمون عنه وقيل يشترط والاول اشبه اقول هذا مذهب الشيخ واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد لما روي ان عليا عليه السلام ضمن عن ميت درهمين وروي ان ابا قتادة ضمن عن ميت دينارين وكان ذلك منهما بحضرة النبي صلى الله عليه وآله ولم يسألهما عن معرفة صاحب الدين ولا عن معرفة الميت بل لا بد من تميز المضمون عنه كما قال المصنف ليصح معه القصد الى الضمان عنه والمعرفة التي لا يشترط هي معرفة الاسم والنسب وقال في طريقه ثلثة اقوال احدها يشترط معرفتهما وهو الاظهر اما معرفة المضمون له فلينظر هل هو سهل المعاملة ولا واما المضمون عنه فلينظر هل يستحق ذلك عليه ام لا لاحد ما من العذر قال رحمه الله ويشترط رضى المضمون له

ولا

ولا عبرة برضاء المضمون عنه لان الضمان كالقضاء ولو انكر بعد الضمان لم يبطل على الاصح اقول مذهب الشيخ في ف عدم رضا اشتراط رضاهما معا لضمان علي عليه السلام وابي قتادة فان النبي صلى الله عليه وآله لم يسأل عن رضى المضمون له ولا يمكن رضى المضمون عنه لانه ميت وذهب في ط الى رضى المضمون عنه واختاره العلامة وهو المعتمد اما عدم اعتبار رضى المضمون فلما قاله المصنف ان الضمان عنه كالقضاء وكما لا يعتبر رضاه في القضاء لا يعتبر رضاه في الضمان واما اعتبار رضى المضمون له لان ذلك اثبات حق في الذمة بعقد فلا بد من رضاء المضمون له المتعاقدين فيما وقع العقد عليه كساير الحقوق اذا عرفت هذا فاذا انكر المضمون عنه الضمان اي لم يرض هل يبطل ام لا ذهب الشيخ في النهاية الى بطلانه وبه قال المفيد في المقنعة وهو مذهب ابن البراج وابن حمزة بناء على اشتراط الرضى في الضمان وقال ابن ادريس بعدم البطلان واختاره المصنف والعلامة وهو بناء على عدم اشتراط المضمون لقوله عليه السلام الزعيم غارم وهو غارم قال رحمه الله ومع عدم تحقق الضمان ينتقل المال الى ذمة الضامن ويبرأ المضمون عنه ويسقط المطالبة عنه ولو ابراء المضمون له المضمون عنه لم يبرأ الضامن على قول مشهور اقول قال العلامة الضمان هو ضم ذمة الضامن الى ذمة المضمون عنه فيتخير في مطالبة ايهما شاء وقال اصحابنا الضمان ناقل مال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن اذا عرفت هذا فظهرت فائدة الخلاف في مسائل الاولى اذا ابرأ المضمون له المضمون عنه كما قال المصنف فعلى قول اصحابنا لا يبرأ الضامن لان المال قد انتقل الى ذمته وبرئ المضمون عنه بنفس الضمان فقد ابرأه ما ليس في ذمته فكان الابراء باطلا وعلى قول من يقول بالضم الانتقال الى ذمة الضامن ولو ابرأ الضامن برئا عندنا ولا يبرأ عنده لانه لم ينتقل المال الى ذمته فقد ابرأه ما ليس لازما له الثانية لو مات الضامن يحل الاداء ويبقى المال على المضمون عنه عندهم وعندنا متعلق بتركة الضامن ان كان ترك والا سقط حق المضمون له ولو مات المضمون عنه تخير المضمون له في الرجوع الى تركته ومطالبة الضامن عندهم وعندنا يتعين مطالبة الضامن وليس للمضمون له الرجوع على تركة المضمون عنه الثالثة لو ضمن بغير سؤاله ثم ادى بسؤاله رجع عليه عندهم لانه ادى دينه باذنه عندهم وعندنا لا يرجع عليه بشي لاشتغال المال الى ذمته بنفس الضمان فاذن لا يرجع على الاذن بشي الرابعة لو دفع الضامن الى المضمون له فانكر فشهد المضمون عنه فعندهم لا تقبل هذه الشهادة لانها لم تقبل شهادته لنفسه وعندنا تقبل ما لم يحصل التهمة وهي تتصرف في مواضع أ ان يحجر على الضامن المفلس ويكون المضمون عنه احد غرمائه ويكون الضمان بتبرع بغير اذن المضمون فهنا تتحقق التهمة لان شهادته بالاداء تمنع المضمون له من مخاصمة الغرماء وهو احدهم ب ان يدفع غير الحق عوضا اقل من قيمته فهنا تتحقق التهمة لانه يرجع بقيمة المدفوع خاصة ج ان يكون الضامن معسرا والمضمون له غير عالم بحاله فهنا

تحقق التهمة ايضا لان شهادته بالاداء يمنع رجوع المضمون له عليه قال رحمه الله والضامن المؤجل
حالّ اجماعا وفي الحال تردد اظهره الجواز اقول قال الشيخ في به لا يصح ضمان مال ولا نفس الا باجل
معلوم وهو قول المفيد في المقنعة وابن البراج في الكامل ومذهب ابن حمزة لان الضمان ارفاق فيشترط فيه
الاجل اذ الحال لا ارفاق فيه لان الضمان للحال يسوغ تعجيل المطالبة بحق المضمون فيتسلط الضامن على مطالبة
المضمون عنه فتنتفي فائدة الضمان وهو الارفاق وقال الشيخ في ط وابن البراج في المهذب يجوز الحال والمؤجل
ابن ادريس والمصنف ومن تبعه وابي العباس وهو المعتمد لاصالة الجواز وعموم قوله الزعيم غارم وعموم قوله تعالى وانا به زعيم و
اجيب عن حجة المانعين بعدم انحصار الفائدة في التاجيل بل في تفاوت الغرماء بحسن القضاء والتقاضي
تنبيه ما ذكر في به ومن تابعه بالمنع من الضمان للحال الاطلاق اي سواء كان الدين حالا او مؤجلا و
ليس مرادهم تخصيص المنع بما اذا كان الدين مؤجلا كما توهمه المقداد رحمه الله في شرح المختصر لانه
قسم الدين الى حال ومؤجل وقسم الضمان الى حال ومؤجل ثم قال الثاني ان يكون مؤجلا ويضمن حالا وهذا منعه
الشيخ في به والمفيد في المقنعة لان الضمان وضع للارفاق هذا كلامه رحمه الله حصر منع الشيخ والمفيد
به والمقنعة فيما اذا كان الدين مؤجلا وهو سهو لا نعلم لان المراد هنا الاطلاق واختصاص المنع بالمؤجل
وهو مذهب الشيخ في ط ونقل عنه في مختلف وفي هذه المسئلة مذهب ثالث لابي الصلاح مذهبه في به وهو
به اشترط تاجيل مطلقا وفي ط اشتراط تاجيله اذا كان الدين مؤجلا وجوز حلوله اذا كان الدين حالا
وتابعه المصنف هنا على مذهبه فيه واختاره في هذه جواز الحلول واختار فيما اذا كان الدين اشتراط التاجيل
ذكر ذلك في اخر باب الضمان في المسئلة التي هي الحوالة فقد ظهر فساد ما توهمه المقداد رحمه الله وما
يدل على فساده قول بالاطلاق مع في به قال والشيخ قول بالمنع من الضمان للحال مطلقا وقول اخر بالمنع من
الضمان المؤجل حالا اشار رحمه الله بالاطلاق الى قوله في به والذي توهمه المقداد مختص بالمؤجل و
اشار بالمختص بالمؤجل الى قوله في ط وانما نبهنا على ذلك لتحصيل العلم بان هذه المسئلة والتي بعدها مسئلتان
متغايرتان وان مذهب المصنف هنا غير متناقض وعلى ما قاله المقداد تكون مسئلة واحدة فيلزم منه التكرار
لغير فائدة وحصول التناقض في قوليه لانه اختار هنا جواز الضمان حالا واختار في التي بعدها عدم
جوازه حالا وهو تناقض على القول بانهما مسئلة واحدة فقصدنا بهذا التنبيه تحقيق ذلك ونسئل من الله
المعونة والتوفيق والهداية الى التحقيق والعصمة من الزلل الموجب للخلل في القول والعمل فروع الاول
اذا اشترط في عقد الضمان الاداء من مال بعينه صح الضمان والشرط لتفاوت الاغراض في اعيان الاموال
فلو تلف المال قبل الاداء من غير تفريط من الضمان هل يبطل الضمان ويرجع على الاصل او لا يبطل و

يلزم الضامن

ويلزم الضامن بالاداء من غيره يحتمل البطلان لفوات الشرط وهو الاداء من ذلك المال للعين وقد تلف
فيبطل الضمان ويحتمل عدم البطلان لان الضمان ناقل للمال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن واشتراط
الضمان من مال بعينه لا ينافي ثبوته في ذمته واذا كان تابعا للذمة لم يبطل بتلف المال المشترط اداء الدين
منه والتحقيق انه اذا اشترط الضمان من مال معين هل يتعلق الدين بذلك المال تعلق الدين بالرهن
او تعلق الارش برقبة الجاني فعلى الاول لا يبطل الضمان كما لو تلف الرهن وعلى الثاني يبطل كما لو تلف
العبد الجاني فاذا بطل رجع على الاصيل والاول مذهب فخر الدين وهو المعتمد ب لو لم يف المال
الذي اشترط اداء الدين منه بقيمة الدين هل يرجع بالباقي على الضامن او الاصيل يبنى على الاصل الذي
ذكرناه فان قلنا انه يتعلق به تعلق الارش برقبة الجاني لم يرجع على الضامن ويرجع على الاصل لان
المال لم ينتقل الى ذمة الضامن بل تعلق بعين المال فلا يلزمه اكثر من قيمته كما لا يلزم السيد اكثر من قيمة
الجاني وان قلنا تعلق الدين بالرهن رجع على الضامن لان المال قد انتقل الى ذمته بنفس الضمان فاذا
قصر المال المشترط الاداء منه عن الدين تم من غيره ورجع على المضمون عنه ان كان الضمان باذنه ج
لو بيع متعلق الضمان وهو المال الذي اشترط الاداء منه باقل من قيمته لعدم الراغب احتمل الرجوع بتمام
القيمة لانه يرجع بما غرم ويحتمل الرجوع بالثمن خاصة لانه القدر الذي قضاه عادة وعدم في هذا الكلام
دلالة على ان الدين يجب عليه تتبعه ما له بالدين وان كان ثمنه دون ثمن المثل والا لما احتمل الرجوع بتمام
القيمة لانه لو باع باقل من ثمن المثل مع عدم وجوب البيع عليه كان متبرعا بما هو غير واجب والمتبرع
لا يرجع بما تبرع به قطعا وقوله ويحتمل الرجوع بالثمن خاصة ليس لان البيع غير واجب بل لما قاله لانه القدر
الذي قضاه والضامن يرجع بما قضاه لا بما ضمنه والمعتمد الاول لان النقص حصل بسبب الضمان المأذون فيه
اذ لولا ذلك لما وجب عليه بيع ماله باقل من ثمن المثل تنبيه قال العلامة ولو ضمن كل من المديونين ما على
صاحبه تعاكست الاصالة والفرعية فيهما ان اختارها ويتساقطان فان شرط الضمان من مال بعينه وحجر
عليه للفلس قبل الاداء د رجع على الموسر بما ادى ويضرب الموسر مع الغرماء وهذه العبارة لا تخلو من ايهام
وعرض وسبب الايهام قوله حجر عليه المفلس قبل الاداء ثم قال رجع على الموسر بما ادى ويضرب الموسر مع
الغرماء فاذا كان الحجر قبل الاداء فكيف يرجع بما ادى وهو لم يؤد شيئا وبيان ذلك ان نقول
اذا شرط الضمان من مال بعينه ثم حجر عليه بعد ذلك الضمان للفلس اختص المضمون له بذلك المال من دون
سائر الغرماء لان الضمان اما ان يتعلق بذلك المال تعلق الدين بالرهن او تعلق الارش برقبة الجاني
وكلاهما يوجب التخصيص فاذا اختص المضمون له بهذه العين رجع الضامن بقيمتها على المضمون عنه و

تعلقت بها حقوق الغرماء ثم يضرب الموسر بما اداه عن المفلس مع الغرماء ولا يجوز له ان يقاصصه
للمفلس بقيمة تلك العين التي دفعها عنه لعدم تشخيص ما يستحقه في ذمة المفلس فهو شريك للغرماء في قيمة
العين وغيرها فليس لهما التساقط وان اتفقا عليه لتعلق حقوق الغرماء بما يستحقه في ذمة الموسر رحم
قال رحمه الله وكذا السبق والرماية على تردد اقول اعلم ان الحقوق على اربعة اقسام
أ حق لازم مستقر كالثمن بعد قبض المبيع ولزوم العقد والاجرة بعد العمل وهذا لا شك في جواز ضمانه
ب حق لازم ولكن غير مستقر كالثمن بعد قبضه وقبل انقضاء مدة الخيار وكالمهر قبل الدخول و
كالاجرة قبل العمل وهذا يجوز ضمانه ايضا وان جاز ان يسقط اذ جواز السقوط غير مانع من صحة
الضمان والا لكان ما في المستقر ايضا لجواز سقوطه بالابراء او الرد بالعيب او غير ذلك ج
حق غير لازم ولا يؤول الى اللزوم الا عند بعضهم كمال الكتابة وهذا لا يجوز ضمانه عند من قال انه غير لازم
للعبد ويجوز ضمانه عند من قال بلزومه له وهو المعتمد د حق غير لازم ولكن يؤول الى اللزوم كمال الجعالة
قبل الشروع في العمل هل يصح ضمانه ام لا اطلق الشيخ في ط جواز ضمانه واختاره المصنف وجزم به في عد
والتح والمعتمد للاصل ولعموم الزعيم غارم ولانه مما تمس الحاجة اليه كما لو قال الق متاعك في البحر وعلي ضمانه
ويحتمل عدم الجواز قبل الشروع بالعمل لانه ضمان ما لم يجب لان العقد غير لازم والمال غير ثابت في الذمة
فلا يصح ضمانه اذا عرفت هذا فمال السبق والرماية ان قلنا ان العقد لازم صح ضمانه من غير تردد
وان قلنا انه عقد جائز كان حكمه حكم مال الجعالة والمعتمد جواز ضمانه اما لو ضمن العمل في الجعالة او السبق و
الرماية فانه لا يصح قطعا فرعان أ المنافع الثابتة في الذمة يجوز ضمانها كالاموال بخلاف ما لو كانت
غير ثابتة في الذمة بل متعلقة بعين الموجر كما لو استاجر عبدا معينا او دابة معينة لحمل شيء معين فان هذه
المنفعة لا يجوز ضمانها لعدم جواز استيفائها من غير العين المشخصة ب لو ضمن المهر قبل الدخول فارتدت
المراة او فسخت لعيب فان كان قبل ان يؤدي الضامن شيئا سقط عنه وعن الاصيل وان كان بعد الاداء
رجع الضامن على الاصيل ان كان الضمان باذنه ويرجع الاصيل على المراة قال رحمه الله وفي
ضمان الاعيان المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع الفاسد تردد والاشبه الجواز اقول منشا التردد
من انه مال مضمون على القابض فجاز ضمانه ولاصالة الجواز ومن انه غير ثابت في ذمة المضمون عنه و
لا يمكن انتقاله الى ذمة الضامن لان المضمون هو الاعيان المستحقة والواجب ردها باعيانها فهي غير ثابتة
في الذمة فلا يصح ضمانها وهو مذهب فخر الدين ومذهب المصنف ومن جواز ذلك وهو المعتمد قال
رحمه الله ولا يشترط العلم بكمية المال ولو ضمن ما في ذمته صح على الاشبه ويلزمه ما تقوم البينة به

اقول للشيخ

اقول للشيخ قولان في هذه المسئلة احدهما الصحة وهو قوله في به وبه قال المفيد في المقنعة وابن الجنيد
وسلار وابو الصلاح وابن زهرة وابن البراج في الكامل واختاره المصنف ومن تبعه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة
الصحة ولعموم قوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم واشار الى حمل البعير والاصل عدم تعينه وعموم قوله الزعيم غارم و
الثاني في ط وف لا يصح وبه قال ابن البراج في المهذب واختاره ابن ادريس لان ضمان المجهول غرر لانه لم يدر
كم المال الذي عليه واجاب العلامة بان الغرر انما هو في المعاوضات التي تفضي الى التنازع اما الاقرار
والضمان وشبههما فلا لان الحكم فيهما معين وهو الرجوع الى المقر في الاقرار والى البينة في الضمان فلا غرر
وقد يمكن الشيخ الجواب عن جواب العلامة بانا لا نسلم انتفاء الغرر مع الرجوع الى ما قامت به البينة لاحتمال
قيامها بما يعجز عنه الضامن فيحصل الغرر المستند الى الغرر وقد يمكن الجواب عن هذا الجواب
بان هذا الضرر هو الذي ادخله على نفسه فهو مستند الى فعله وهو ضمانه المجهول مع علمه بهذا الاحتمال
وقد تقدم على ذلك فيكون كالوضمن المعلوم مع عجزه وما اذا ضمن ما في ذمة زيد قال المصنف ويلزمه ما تقوم
به البينة وقال ابو الصلاح او اقر به الغريم وقال المفيد ويحلف على ما يدعيه والمعتمد مذهب المصنف و
هو اختيار العلامة والاقرار لا يلزم غير المقر واما عدم البينة ونكول الغريم عن اليمين وحلف المدعي ان قلنا
ان يمينه هنا كالبينة وجب على الضامن دفع ما حلف عليه المدعي كما لو اقام البينة وان قلناه كالاقرار
لم يلزم الضامن شيء قال رحمه الله اذا ضمن عهدة الثمن لزمه دركه في كل موضع يثبت فيه بطلان البيع
من راس ما لو تجدد الفسخ بالتقايل وتلف المبيع قبل القبض لم يلزم الضامن ورجع على البايع وكذا لو فسخ المشتري
بعيب سابق اما لو طالب بالارش رجع على الضامن لان استحقاقه ثابت عند العقد وفيه تردد اقول
معنى ضمان العهدة هو اذا باع الانسان شيئا وخشي ان يظهر الثمن مستحقا وخشي ان يظهر المبيع مستحقا جاز
لكل منهما ان يضمن رجلا على درك الثمن او المثمن ان ظهر مستحقا رجع المضمون له الى ما شاء من الضامن
او المضمون عنه ويكون هذا الضمان ضم ذمة الى ذمة سواء قلنا انه ناقل او غيره لا تعدم امكان اشتغال الحق
هنا حالة الضمان وانما يصح ضمان عهدة الثمن بعد قبضه لا قبل القبض اذا كان الضمان عن البايع للمشتري
فاذا خرج المبيع مستحقا طالب ايهما شاء وان كان الضمان عن المشتري للبايع كان الضمان للثمن المبيع
قبل ان يسلمه البايع ولعهدة الدرك بعد ان يسلمه فالضمان في الحالين لعهدة الثمن سواء كان للبايع او
للمشتري والعهدة قال في التحرير هي اسم للكتاب الذي يكتب فيه وثيقة البيع ويذكر فيه الثمن فنقل الى الثمن
المضمون وقال صاحب الصحاح يقال في الامر عهدة اي نقص والفاظ ضمان العهدة ان
يقول ضمنت عهدته او يقول للمشتري ضمنت خلاصك منه ولو ضمن خلاص المبيع لم يصح لانه لو خرج

لم يجز تخليصه اذا عرفت هذا فاذا ضمن العهدة رجع على الضامن في كل موضع يثبت فيه بطلان البيع من اصله
دون ما تجدد بسبب الفسخ كما قاله المص اما اذا كان الرد بسبب العيب السابق على العهدة فقد جزم المص هنا
بعدم جواز الرجوع على الضامن واختاره مه في يه ولو طالب بالارش تردد المص في الرجوع على الضامن
بعد ان حكم بالرجوع بالرجوع واختار مه في ير عدم الجواز الرجوع عليه ومنشأ التردد من اصالة براءة
الذمة وان ضمان العهدة يستلزم الرجوع على الضامن مع خروج الثمن مستحقا وفساد البيع من اصله لا
ليس كذلك من اجزاء المبيع مقابلة لاجزاء الثمن فاذا ظهر في المبيع عيب سابق يقتضي نقص القيمة لما
ان تلك النقيصة ليست مستحقة للبايع فكان البيع باطلا في مقابلها من الثمن فيجوز له الرجوع على الضامن
بتلك النقيصة لاستحقاقها حالة العقد فيكون له الرجوع فيه على الضامن وهو مذهب المص ومه في عد
وهو المعتمد قال رحمه الله اذا ضمن ضامن للمشتري درك ما يحدث من بناء او غرس لم يصح
لانه ضمان ما لم يجب وكذا لو ضمنه البايع على الوجه الجواز لانه لازم بنفس العقد اقول ذكر المص
وجهي الصحة والبطلان واستشكل العلامة مه صحة ضمان البايع في عد وابطله فخر المحققين ومه في التح لانه
ضمان ما لم يجب قال رحمه الله اذا ضمن المريض في مرض مات فيه خرج ما ضمنه من ثلث تركته
على الاصح اقول ضمان المريض صحيح فان برأ او اجازته الورثة خرج من الاصل ولو مات كان خروجه
من الاصل او الثلث مبنيا على تبرعاته هل هي من الاصل او من الثلث وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى
قال رحمه الله الدين مؤجلا وضمنه حالا لم يصح وكذا لو كان الى شهرين وضمنه الى شهر لان الفرع
لا يرجح على الاصل وفيه تردد اقول اختيار المص مذهب الشيخ في ط لان الفرع لا يرجح على الاصل ومعناه ولو كان الخ
ان الضامن فرع المضمون عنه والمال فرعها على المضمون عنه فلا يجوز ان يحل على فرعه وهو الضامن
لعدم جواز رجحان الاضعف على الاقوى لان الاصل اقوى من الفرع واختار فخر الدين قال
لان الحلول زيادة في الحق وهذا يختلف الثمن به وهذه الزيادة غير لازمة للمديون ولا ثابتة في ذمته
فيكون ضمان ما لم يجب فلا يصح عنده تا وتردد المص لاحتمال الصحة لان المضمون عنه يصح له ان يدفع المؤجل
حالا فكذا الضمان لان الضمان كالقضاء وهو المعتمد واليه ذهب مه بقي هنا بحث وهو اذا ضمن المؤجل
حالا هل له مطالبة الاصيل قبل حلول الاجل لا تخ اما ان يكون الضمان بسؤاله او بغير سؤاله فان كان
الثاني فليس له الرجوع مطلقا وان كان الاول فلا تخ اما ان يأمر بالضمان مطلقا او حالا فان امره بالضمان
مطلقا فضمن حالا لم يحل على الاصيل الا بعد حلول الاجل وان امره بالضمان حالا فضمن كذلك لزم الغرم عاجلا
لانه اسقط حقه من الاصيل بالامر بالضمان فهو كما لو قضاه من نفسه والا لزم تضرر الضامن وقد قال ع

لاضرر ولا

لاضرر ولا اضرار في الاسلام **في الحوالة** قال رحمه الله ويشترط فيها رضا المحيل والمحال والمحتال ومع
تحققها يتحول المال الى المحال عليه ويبرأ المحيل وان لم يبرئه المحتال على الاظهر اقول هذا مشتمل على اعتبار
رضاء الثلثة وهو المشهور بين الاصحاب وقال المص في المختصر وربما اقتصر بعض على رضاء المحيل والمحتال قال
ابو العباس في شرحه اعتبار رضاء الثلثة هو المشهور واقتصر ابن ادريس على رضا المحيل والمحتال وهو ظاهر المفيد
هذا كلامه في المقتصر وفي المهذب مثلها اسند الاقتصار على رضاء المحيل والمحتال الى ابن ادريس مع ان مذهب
ابن ادريس اعتبار رضاء الثلثة وهذه عبارته والثلثة يعتبر رضاهم في صحة عقد الحوالة لانه اذا حصل رضا هؤلاء
اجمع صحت الحوالة بلا خلاف واذا لم يحصل فيها هنا اخر كلامه ثم تتبعت باب الحوالة في بابه من اوله الى اخره فلم
اجد له قولا يخالف هذا القول والمقتصر رحمه الله اسند الاقتصار على رضاء المحيل والمحتال الى ابي الصلاح
وقال مه في مختصره قال ابن حمزة تصح الحوالة بشروط خمسة الى ان قال ورضى المحال عليه على الصحيح وهو يشعر بوجود
قول لبعض اصحابنا انه لا يعتبر هذا كلامه رحمه الله وهو دال على عدم وقوفه على ذلك القول الا من ظاهر
كلام ابن حمزة وظاهر كلام المفيد لان استدل بظاهر كلامه ايضا على عدم اعتبار رضا المحال عليه ولو كان ذلك
قول ابن ادريس لاسند ذلك اليه لان الاسناد الى الصريح اولى من الاسناد الى الفحوى الثانية ابرأ المحتال المحيل
وهو مذهب الشيخ في يه وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابو الصلاح وابن الجنيد وهو ان يقول ابرأتك مما لي عليك
ودليلهم رواية زرارة الحسنة عن احدهما ع وانكر ابن ادريس ذلك واختاره المص وهو المعتمد لان الحوالة تقتضي
تحويل المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه والابراء اسقاط لما في الذمة فان وقع قبل الحوالة سقط ما في ذمة
الغريم فلا معنى للحوالة بعد ذلك وان وقع بعد الحوالة فقد انتقل المال الى ذمة المحال عليه وبرئت ذمة المحيل فلا
فايدة في الابراء اما على القول بعدم اشتراط رضا المحال عليه وجواز الرجوع على المحيل يتصور للابراء فايدة
وهو عدم جواز الرجوع المحيل بعد الابراء والعمل على غير ذلك قال رحمه الله ويصح ان يحيل على
من ليس عليه دين لان يكون ذلك بالضمان اشبه اقول ذهب الشيخ وابن البراج وابن حمزة الى عدم جواز
الحوالة على من ليس عليه دين لانها نوع معاوضة عندهم وذهب المص ومه الى الجواز لانها ليست بيعا لكنها تشبه
الضمان لانه تحمل المال عمن ليس مال فالحوالة مشابهة له قال رحمه الله ويشترط تساوي المالين جنسا
ووصفا تفصيا من التسلط على المحال عليه اذ لا يجب ان يدفع الامثل ما عليه وفيه تردد اقول منشأه من
انه لو لم يعتبر تساوي الحقين لادى لتسلط المحتال على المحال عليه بالزامه باداء الحق من غير الجنس الذي عليه
وهو غير جائز اذ لا يجب عليه الدفع الا من الجنس الذي لزمه بالعقد السابق ومن اصالة الجواز ولانه يجوز
للحوالة على غير من عليه حق فعلى من عليه المخالف اولى والضرر مدفوع باعتبار رضاه لانا نشترط رضاه

المحال عليه في صحة الحوالة فاذا رضي ان يدفع من غير الجنس الذي عليه فلا مانع كما لو تراضيا بقبض غير الجنس
وهذا هو المعتمد قال رحمه الله وتصح الحوالة بمال الكتابة بعد حلول النجم وهل تصح قبل حلوله قيل لا
يصح اقول منع الشيخ رحمه الله من الحوالة على العبد بمال الكتابة بناء على ان مذهبه ان للعبد ان يعجز نفسه
عند الحلول فيظهر عدم الاستحقاق وعلى القول بلزوم العقد يجوز قبل الحلول وبعده لان المال ثابت في ذمته
فيجوز الحوالة به كغيره من الديون قال رحمه الله اذا قال احلتك عليه فقبض فقال المحيل قصدت
الوكالة وقال المحتال انما احلتني بما عليك فالقول قول المحيل لانه اعرف بلفظه وفيه تردد اقول اذا
اتفقا على ايقاع لفظ الحوالة ثم ادعى المحيل قصد الوكالة قال المص كان القول قوله ولم يرد في ذلك من حيث انه
اعرف بلفظه وقصده ولان الاصل بقاء حق المحيل في ذمة المحال عليه وبقاء حق المحتال في ذمة المحيل ما لم يتفقا على الانتقال
ولم يحصل ومن احتمال كون القول قول المحتال لشهادة اللفظ له لانه اتى بلفظ موضوع على الحوالة المقتضية لنقل
المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه فلا تقبل دعواه غير ذلك والاول هو المعتمد واختاره مه في عد وبه
قال الخ والثاني اختياره مه في التح وعلى التقديرين ان كان الحق قد تلف بعد قبضه فقد كلاهما من صاحبه وان كان
التلف بتفريط القابض لان المحتال ان كان محقا فقد تلف ماله وان كان مبطلا ثبت لكل منهما في ذمة الاخر مثل ما
للاخر في ذمته فيتقاصان وان كان بغير تفريط فالمحتال يقول قبضت حقي وبرئ المحيل بالحوالة والمحال عليه
بالتسليم والمحيل تلف المال في يد وكيلي من غير تفريط فلا ضمان وان لم يتلف المال في يد المحتال كان للمحيل
الرجوع على المحتال ودفع حقه اليه من غيره لانه مخير في قضاء الدين من اي مال شاء اذا كان من جنس الحق
ولا يجوز للمحتال ان يقاصصه بما قبضه الا مع الامتناع من دفع حقه قال رحمه الله اذا كان له دين على اثنين
وكل منهما كفيل لصاحبه وعليه للاخر مثل ذلك فاحاله عليهما وان حصل الرفق في المطالبة اقول المراد بالكفالة
هنا كفالة المال لا كفالة البدن وكفالة المال ناقلة من ذمة المكفول عنه الى ذمة الكفيل وهي ضمان في الحقيقة
اذا عرفت هذا فالبحث هنا اذا كان له على رجلين الف ولرجل عليه الف فاحاله بها على الرجلين وقيل الحوالة
كانت جايزة فان كان كل واحد منهما ضامنا صاحبه فاحاله عليهما لم يصح لانه يستفيد بها مطالبة الاثنين كل واحد
منهما بالالف وهذا زيادة في حق المطالبة للحوالة وذلك لا يجوز وليس له ان يطالب كل واحد منهما بالالف
وانما يستحق الالف من احدهما دون الاخر قوله وان حصل الرفق في المطالبة اشارة الى ما قاله الشيخ
وهو حصول الزيادة في حق المطالبة لانه قبل الحوالة كان يستحق مطالبة واحد فصار بسبب الحوالة يستحق
مطالبة اثنين وهذا معنى الرفق في المطالبة والتحقيق ان نقول ان كفالة المال ناقلة فاذا كفل كل من الرجلين
صاحبه لا تخ اما ان يرضى المكفول له بكفالتهما او لا يرضى او يرضى بكفالة احدهما دون الاخر فان رضي بهما معا

اولم

اولم يرض بشيء لم يمكن له المطالبة احدهما باكثر من النصف اما على تقدير عدم الرضاء فظاهر واما على تقديره
فلانتقال ما في ذمة كل واحد منهما الى ذمة الاخر فحينئذ لو لم تكن كفالة وان رضا بضمان احدهما دون
الاخر كان له مطالبة بالالف فليس على الاخر سبيل فلا يتصور التخيير بمطالبة كل واحد منهما بالالف بحيث
يحصل الارفاق في احدهما دون الاخر بل اعتمد ما حققناه قال رحمه الله اذا احال المشتري البايع
بالثمن ثم رد المبيع بالعيب السابق بطلت الحوالة لانها تبع للبيع وفيه تردد اقول منشأه من ان الحوالة تبع
للبيع فاذا بطل فيبطل الحوالة لاستحالة وجود التابع بدون متبوعه ومن ان الحوالة ناقلة للمال وقد تحققت
فيتحقق انتقال المال من ذمة المشتري الى ذمة المحال عليه فلا يسقط الحق المنتقل والاول مذهب
الخ واختاره مه بناء على بطلان الحوالة ومنعه على انها هل هي استيفاء او اعتياض ثم حكم بالبطلان على القول
بالاستيفاء وعدمه على القول بالاعتياض ووجه كونها استيفاء عدم اشتراط التقابض في المجلس لو كان
المالان من الاثمان ولانه لو كان الاعتياض لكان بيع الدين بالدين ووجه كونها اعتياضا ان يتحقق ما في
ذمة المحال عليه مقابل ما في ذمة المحيل وهو معنى الاعتياض ووجه البطلان على القول بالاستيفاء انها نوع
ارفاق فاذا بطل الاصل بطل هيئة الارفاق ولانه لو اشترى دراهم مكسورة فدفع اليه صحاحا كان دفع
الصحاح ارفاقا فاذا فسخ البيع رجع بالصحاح فيبطل ما لا رفاق ووجه عدم البطلان على القول بانها
اعتياض لزوم المعاوضة كما لو اخذ ثمن المبيع ثوبا به عيب ثم رد المبيع بالعيب فانه يرجع بالثمن الذي
وقع عليه العقد لا بالثوب الذي اخذه عوضا عن المبيع والمعتمد بطلان الحوالة مطلقا على القول بالبطلان و
عدمه تفريع الاول على القول بالبطلان يرجع المشتري على البايع خاصة دون المحال عليه فلا يستحق حقه
فيما قبضه البايع من المحال عليه لانه صار ملكه فله دفعه ودفع غيره ب لو لم يقبض البايع الحق من المحال عليه
هل للمشتري الرجوع اليه قبل القبض يحتمل ذلك لانه اذا احال بالثمن كان كما لو قبضه اياه ولهذا لا يجوز
حبس المبيع بعد الحوالة على الثمن ويحتمل العدم لان الغرم انما هو بالمقبوض ولم يحصل حقيقة القبض وهذا
الفرع على القول بعدم البطلان ولو قلنا به كان له المطالبة وان لم يقبض ج لو قلنا بعدم البطلان و
منعنا من المطالبة قبل القبض هل له الزام البايع بالقبض من المحال عليه للقبض المشتري من البايع يحتمل
ذلك لانه اذا رد المشتري المبيع ومنعناه من مطالبة المحال عليه لاشتغال ما كان له الى البايع و
منعناه من المطالبة البايع لعدم القبض من المحال عليه لو لم توجب على البايع القبض من المحال عليه ليرجع
المشتري لادى ذلك الى بطلان حق المشتري وهو غير جائز ويحتمل العدم لانه ليس للانسان ان
يجبر غيره على قبض حق نفسه والمنقول ان الحق صار للبايع فلا يجبر غيره على قبضه د على القول بالبطلان

فان كان للبايع قبض ما احال المشتري به رده على المشتري ولا يرده على المحال عليه ويتعين حق المشتري
في المقبوض لانه عينا بناه على ملك المشتري وعدم استحقاق البايع لبطلان البيع فاذا تلف في يده كان
مضمونا عليه لانه قبضه لنفسه ولو لم يقبضه لم يجز قبضه ويرجع المشتري على المحال عليه قال رحمه الله
اما لو احال البايع اجنبيا بالثمن على المشتري ثم فسخ المشتري بالعيب السابق او بامر حادث لم يبطل الحوالة
لانها تعلقت بغير المتبايعين اما لو ثبت بطلان البيع بطلت الحوالة في الموضعين اقول هنا
مسئلتان الاولى فيما اذا احال عليه البايع ثالثا بالثمن وقد جزم المص بعدم بطلان الحوالة وهو مذهب
الشيخ وادعى عليه الاجماع لتعلق حق الغير بالثمن ويحتمل البطلان لان استحقاق المحال فرع على استحقاق
المحيل وقد بطل الاصل فيبطل الفرع الثانية فيما اذا ظهر فساد البيع من اصله فهنا تبطل الحوالة
في الموضعين موضع احالة المشتري البايع بالثمن وموضع احالة البايع للاجنبي لظهور فساد الحوالة
في الكفالة قال رحمه الله وتصح الحوالة حالة ومؤجلة على الاظهر اقول اشترط المفيد وسخ فيه
الاجل في الكفالة ولم يشترطه في ط واختاره ابن ادريس والمص ومه وابو العباس وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو قال فان لم احضره كان علي كذا لم يلزمه الا الاحضار دون المال ولو قال علي كذا الى كذا
ان لم احضره وجب عليه ما شرطه من المال اقول هذه المسئلة اجماعية وليس الفرق من حيث تقدم
حرف الشرط وتاخيره لان مثل ذلك لا يوجب فرق الحكم عند اهل العربية وانما فارق النص الوارد في ذلك
وهو ما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل يكفل بنفس رجل الى اجل فان لم يات به
فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم
فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان لم يات به الى الاجل الذي اجله قال رحمه الله ومن اطلق
غريما عن صاحب الحق قهرا كان عليه احضاره او اداء ما عليه ولو كان قاتلا لزمه احضاره او دفع
الدية اقول هذه المسئلة اجماعية ايضا ووجه الحكم ان رفع اليد المستولية على ما يستحقه الاستيلاء
عليه كان عليه اعادة الاستيلاء باعادة الغريم والتمكن منه او دفع الحق الذي بسببه ثبتت اليد فاذا
كان قاتلا ولم يحضره دفع الدية وان كان القتل عمدا لان القصاص انما يجب على المباشر وقد تعذر استيفاؤه
فيجب الدية على المانع منها هنا فرع الاول لو دفع الدية ثم حضر القاتل كان لولي المقتول قتله
ويدفع الدية الى من اخذها منه لان اخذها للحيلولة وقد زالت ب لو تمكن من استيفاء
القصاص بعد اخذ الدية من المخلص ولم يقتص وجب عليه دفع ما اخذه من المخلص لانه اخذ
المال للحيلولة وقد زالت فيجب رده الى مالكه ج لو تراخى الوارث عن المخلص هنا المدفوع على ما

يستحقه الوارث في ذمة القاتل من القصاص اما الدية لم يكن بعد ذلك للوارث مطالبة القاتل
بشيء لانه رضي عما صار اليه من المخلص مقابل حقه فسقط ما بقي عن القاتل به وانما يتسلط عن القاتل
بعد الاخذ من المخلص اذا كان الاخذ غرامة بسبب الحيلولة لا للرضى بكونه عوضا عن حقه وكما لا يجوز
رجوع الوارث على القاتل مع التراضي بالماخوذ لا يجوز للمخلص ايضا لانه ادى دينا لغيره بغير اذنه فلا
يجوز عليه الرجوع بشيء اما لو اخذ منه للعجز عن القاتل بسبب الحيلولة ولم يحصل التراضي بينهما في الماخوذ
فانه يجوز للمخلص الرجوع على الذي خلصه قطعا قال رحمه الله اذا احضر الغريم قبل الاجل
وجب تسليمه اذا كان لا ضرر عليه ولو قيل لا يجب كان اشبه اقول اذا كفل موجلا ثم احضره قبل
الاجل هل يجب على المكفول له تسلمه قال الشيخ في ط وتبعه ابن البراج ان كان لا ضرر في تسليمه وجب وذهب
المص الى عدم الوجوب واختاره مه وهو المعتمد لان حق تسليمه في الاجل ولا يجب عليه ان تقبض غير حقه
لان المقبوض قبل الاجل ليس حقه فلا يجب قبضه قال رحمه الله اذا تكفل بتسليمه مطلقا انصرف
الى بلد العقد وان عين موضعا لزم ولو دفعه في غيره لم يبرأ وقيل اذا لم يكن في نقله كلفة وجب
تسليمه وفيه تردد اقول القول المحكي هو قول الشيخ رحمه الله في ط وتبعه ابن البراج وتردد المص من ان
الشرط اقتضى تسليمه في موضع معين فلا يجب عليه ان يتسلمه في غيره كما قلناه في الاجل وهو المعتمد قال
رحمه الله اذا تكفل رجلان برجل فسلمه احدهما لم يبرأ الاخر ولو قيل بالبراءة كان حسنا اقول القول
الاول قول الشيخ رحمه الله وابن البراج وابن حمزة والمعتمد ما استحسنه المص لان المكفول لو سلم نفسه برئ
الكفيل فكذا لو سلمه احدهما لان المقصود التسليم وقد حصل قال رحمه الله لا تصح كفالة المكاتب
اقول عدم جواز كفالة المكاتب مذهب الشيخ بناء على اصله من عدم لزوم الكتابة والمعتمد الجواز
لانها عقد لازم عند الاكثر تنبيه المشهور بين الاصحاب عدم جواز الكفالة ببدن من عليه حد سواء
كان لله كالزنا وشرب الخمر او لادمي كالقذف لان الكفالة انما تصح في موضع اذا تعذر الحضور وجب
على الكفيل اداء الحق الذي على المكفول وحق الحد لا يمكن استيفاؤه من غير من هو عليه وجوز الكفالة ببدن
الزوجة لمن يدعي زوجيتها مع انه لا يمكن استيفاء الحق الذي على الزوجة وهو تسليمها نفسها الى الزوج
من غيرها وفي الجمع بين الحكمين تناقض ظاهر والمعتمد الحكم للزوجة على وجوب حضورها مجلس الحاكم
وهذا الوجوب لازم لمن عليه الحق ايضا في الصلح قال رحمه الله وهو عقد شرع
لقطع التجاذب وليس فرعا على غيره ولو افاد فايدته ويصح مع الاقرار والانكار الا ما احل حراما او حرم
حلالا وكذا يصح على المصطلحين بما وقعت المنازعة فيه ومع جهالتهما به اقول الصلح عقد وضع لقطع

المنازعة وهل هو اصل بنفسه او فرع على غيره للشيخ فيه قولان احدهما انه فرع على غيره واختاره ابن
البراج وعلى القول به فهو فرع عقود خمسة البيع والهبة والاجارة والعارية والابراء لانه لا يخلو اما
ان يتضمن تمليكا او اسقاطا فان كان الاول فلا يخلو اما ان يكون تمليك عين او منفعة وعلى التقديرين اما ان
يكون التمليك بعوض او بغير عوض فان تضمن تمليك عين بعوض فهو البيع وان كان بغير عوض فهو الهبة
وان تضمن تمليك منفعة بعوض فهو الاجارة وبغير عوض فهو العارية وان تضمن الاسقاط فهو
الابراء وحجة القايل بالفرعية افادته فايدة هذه العقود الخمسة فتكون فرعا عليها والقول الاخر
للشيخ انه عقد مستقل واختاره ابن ادريس والمص ومه وهو المعتمد لانه عقد منفرد له صيغة مخصوصة
فيكون اصلا بنفسه والمخالفة تظهر في الحكم فان طلب البيع اقرار او طلب الصلح ليس باقرار والصلح جايز
على المجهول مع تعذر استعلامه والبيع غير جايز قوله الا ما احل حراما او حرم حلالا كما لو اصطلحا
على شرب الخمر او الزنا فهذا يقتضي تحليل الحرام وهو غير جايز وكذا لو اصطلح الزوجان على ترك الوطي فهذا
يقتضي تحريم الحلال وهو غير جايز وقوله مع جهالتهما لا بد من جهل المصطلحين معا فيما وقع عليه
عقد الصلح وعلمهما ولا يصح مع جهل احدهما وعلم الاخر كما لو علم زيد ان في ذمته ماية لعمرو ولم
يعلم عمرو بها فصالحه زيد على اقل من الماية لم يجز لانه يلزم منه تحليل الحرام لان منع الحق حرام وهذا
الصلح يقتضيه فيكون باطلا قال رحمه الله ولو صالحه على دراهم بدنانير او بدراهم لم يكن
فرع البيع ولا يعتبر فيه ما يعتبر في الصرف على الاشبه اقول هذا مبني على الاصالة او الفرعية فمن قال انه
انه فرع البيع اشترط فيها التقابض في المجلس ومن قال انه اصل لم يشترط التقابض وهو المعتمد
قال رحمه الله ولو اتلف على رجل ثوبا قيمته درهم فصالحه على درهمين صح على الاشبه لان الصلح وقع
عن الثوب لا عن الدرهم اقول ذهب الشيخ في ط وف الى عدم جواز هذا الصلح لانه اذا اتلف الثوب
وجب عليه قيمته لان الثوب من ذوات القيم ومن اتلف قيميا وجب عليه قيمته يوم تلفه فاذا كانت الثابت
في ذمته القيمة وهي درهم لا يجوز ان يصالحه على اكثر من ذلك حذرا من الربا وجوزه ابن ادريس واختاره
المص ومه لان الصلح وقع عن الثوب لا عن الدرهم وقول الشيخ لا يخ من قوة على القول الصحيح لان القيمي يضمن
بالقيمة وان الربا شامل لجميع المعاوضات كما هو مذهب المص واختيار فخر الدين وابي العباس
قال رحمه الله ولو ادعى دارا فانكر من هي في يده الى الحق ولو قيل لا رجوع لانه هنا فرع العارية
كان وجها اشبه اقول للخلاف فيه قول ولعله كما لو اقر بالدار ثم صالحه لانه مع الاقرار تصير الدار للمدعي
فاذا صالحه من هي في يده على ان يسكنها سنة صح الصلح بلا خلاف وانما الخلاف فيه لزمه قال الشيخ في

ط له الرجوع فيه لان الصلح اذا كان بغير عوض كان فرع العارية وهي تقتضي جواز الرجوع والمعتمد عدمه وقد
تقدم البحث في ذلك قال رحمه الله يجوز اخراج الرواشن والاجنحة الى الطرق النافذة اذا كانت عالية
لا تضر بالمارة ولو عارض فيها مسلم على الاصح اقول للشيخ قولان في هذه قال في ط اذا عارض مسلم وجب قلعه
وتبعه ابن البراج لان الطريق حق لجميع المسلمين فاذا انكر احدهم لم يعتن عليه وقال في ف لا يجب قلعه وهو اختيار
ابن ادريس والمص ومه وهو المعتمد لجريان العادة في ذلك لان نفس الطريق ليس مملوكا وانما للمسلمين
منافعها فلا يلتفت الى المعارضة واحد منهم قال رحمه الله ولو كانت مضرة وجب ازالتها ولو اظلم بها الطريق
قيل لا يجب ازالتها اقول والشيخ رحمه الله ظلم الطريق بالروشن النافذ ليس ضرارا وقال مه انه اضرار
لا ضعيف البصر يتعذر المشي فيجب المنع منه وهو المعتمد قال رحمه الله اما الطرق المرفوعة فلا يجوز
احداث بابية فيها ولا اجنحة ولا غيره الا باذن اربابه سواء كان مضرا ام لم يكن لانه مختص بهم وكذا لو اراد فتح
لا ستطراق وفيه دفعا للشبهة اقول ربما شبه على المبتدي معرفة الطريق المرفوعة او معرفة الثمرة التي تمنع من فتح
الباب لاجلها اما الطرق المرفوعة فهي مسدودة الاسفل وهو ضد النافذة وهي مختصة باهلها والنافذة لا تختص
باحد من المسلمين لاشتراك الجميع في استحقاق السلوك فيها بخلاف غير النافذة وانه يجوز لاهل تلك السكة المسدودة
الاقفال والاجنبي لا يجوز دخلها ما لم يحصل المنع من احد اربابها فاذا عرفت هذا فاذا اراد بعض اهل
الطريق المرفوعة فتح باب للاستطراق فغير بابه المعتاد وجاز لاهل الطريق منعه ان كانت احدث من بابه
سواء سد الاول او لا لانه لا حق له في الداخل عن غيره بل يختص به من هو ادخل منه وكذا يمنع لو كانت بغير الاستطراق
بل للاستضاءة دفعا للشبهة اي لئلا تحصل الشبهة من الاوقات انها تجب بحكم يوم استحقاق للاستطراق
فله المنع دفع هذه الشبهة فرع لو اذن اهل الاسفل في ادخال الباب في الطريق المرفوعة هل لاهل الاعلى
المنع من ذلك يحتمل العدم والجواز اذا استحقوا من الاستطراق فيه فلا يملكون المنع من الاذن فيه ويحتمل ان يكون لهم
المنع من ذلك لاحتياجهم اليه عند ازدحام الناس والدواب وهو المعتمد وهنا لو كان في اسفل الدرب فضلة
فهم مشتركون فيها لا انفرادهم بها قال رحمه الله ولو صالحهم على احداث روشن قيل لا يجوز لانه افراد الهوى
بالبيع وفيه تردد اقول المنع قول الشيخ في ط بناه على اصله من ان الصلح فرع البيع وقد مضى البحث فيه والمعتمد الجواز
وشهاهلي اصل قال رحمه الله ولو اذن جاز الرجوع قبل الوضع اجماعا وبعد الوضع لا يجوز لان المراد التابيد و
للجار حسن مع الضمان اما لو انهدم لم يعد الطرح الا باذن مستانف وفيه قول اخر اقول هنا مسئلتان الاولى
في جواز الرجوع بعد الوضع وعدم الجواز مذهب الشيخ في ط لما قال المص من ان المراد به التابيد ولانه في القلع اضرار
فلا يجوز والمعتمد الجواز لانه ذلك عارية والضرر يندفع بضمان الارش ان حصل العيب في الجذوع بسبب القلع لان

سبب العيب حصول الاذن بالوضع ثم الامر بالقلع فيكون ضامنا لما يحدث في الجذوع من العيب للقرار

الثانية اذا انهدم الجدار ثم اعاده المالك هل يعود الوضع قال خ في ط ان اعاده بتلك الالة لم يكن منعه من رد الخشب والسقف وهو بناء على اصله من انه للتابيد والمعتمد ان له منعه لما بينا من انه عارية وللارش هنا لحصول التعيب بغير اختياره فلو كان هو الذي هدمه كان عليه الارش قال رحمه الله ولو كان لاحدهما عليه جذع او جذوع قيل لا يقضى بها وقيل يقضى مع اليمين وهو الاشبه اقول اذا تداعيا جدارا مطلقا اي غير متصل ببناء احدهما ولا بينة فقد ذكر المص وجه الحكم فيه فلو كان عليه جذوع لاحدهما هل يقدم قول صاحب الجذوع قال خ في خف لا يقدح وقال ابن حمزة تقدم لان عليه يدا وهو الاقوى فتقدم قوله لحصول الرجحان قال رحمه الله ولو اختلفا في خص قضي لمن اليه معاقد القمط عملا بالرواية اقول والرواية عن عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر عليه السلم انه قضى في رجلين اختصما في خص فقال الخص لمن اليه القمط وهي قضية في واقعة ولا يتعدى لاحتمال اطلاعه على ما يوجب الحكم قال رحمه الله ولو كان جدار هدمه بغير اذن شريكه وجب عليه اعادته

اقول اذا هدم احد الشريكين الجدار المشترك بغير اذن شريكه قال المص وجب عليه اعادته والمعتمد وجوب الارش لان الجدار غير مثلي وهو مذهب عد قال رحمه الله ولو تنازعا في السقف قيل ان حلفا قضي به لهما وقيل لصاحب العلو وقيل هو بينهما وهو حسن اقول اذا كان لرجل بيت وعليه غرفة لاخر وتنازعا في سقف البيت الذي عليه الغرفة ولا بينة قال خ ط يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا كان بينهما نصفين والاحوط ان تقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وحكم له وقال في خف يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف لصاحبه وحكم له ولو قلنا انه يقسم بينهما نصفين كان جايزا وما يحسنه المص لانه ارض صاحب العلو وسما صاحب السفل وقال ابن ادريس يحكم به لصاحب الغرفة وهو المعتمد لان الغرفة انما يتحقق بالسقف اذ هو ارضها والغرفة لا تكون بغير الارض والبيت قد يكون بغير سقف وقد اتفقا على ان هنا غرفة لصاحبها وبدون السقف لا غرفة لان تصرفهما دون صاحب السفل هنا في السقف الذي يمكن احداثه كالازج الذي لا يمكن عقده على وسط الجدار بعد امتداده في العلو فهو لصاحب السفل قال رحمه الله ولو خرجت اغصان شجرة الى ملك الجار الى قوله ولو صالحه على ابقائه في الهواء لم يصح على تردد اقول القول بعدم الصحة مذهب خ رحمه الله لانه اذا كان رطبا فهو يزيد في كل حال ولا يعرف قدر الزيادة وان كان يابسا فهو بيع الهواء منفردا وهو غير جايز والمعتمد الجواز لما تقدم ان الصلح عقد مستقل بنفسه قال رحمه الله اذا تنازع راكب الدابة وقابض لجامها فهي للراكب مع يمينه وقيل هما سواء في الدعوى والاول اقوى اقول تساويهما في الدعوى مذهب خ في خف وقال في المبسوط يحكم بها للراكب لدليل على وجوب تقديم احدهما على الاخر والقضاء للراكب مذهب في ط واختاره المصنف رحمه الله وهو المعتمد لرجحان يد

الراكب بالتصرف وهو الركوب قال رحمه الله الشركة قد تكون عينا وقد تكون منفعة وقد تكون حقا وسبب الشركة قد يكون ارثا وقد يكون عقدا وقد تكون مزجا والاسد في الحيازة لاختصاص كل واحد بما حازه اقول ذكر المص ان الشركة تحصل في ثلثة اشيا ا في الاعيان وهي تحصل بالارث كما لو ورثا مالا وعبدا بينهما والعقد كما لو اشتريا عينا صفقة او وصي لهما بعين فقبلاه وبالامتزاج كما لو امتزج مال مالكين بحيث لا يتميز احدهما من الاخر سواء كان المزج اختيارا او غير اختيار وبالحيازة قال ابن ادريس واما الشركة بالحيازة فهو ان يشترك في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد والاستقاء بعد خلطه وحيازته فاما قبل خلطه فلا شركة عندنا بينهم لان الشركة بالاعمال والابدان باطلة عندنا لانها لا تصح الا بالاموال المتجانسة المتفقة الصفات بعد خلطها لا يتميز اليها هنا كلامه رحمه الله جعل الحيازة سبب من الاسباب الموجبة للشركة ثم اشترط ثم اشترط الخلط بعد الحيازة فلا تكون الحيازة سببا الا اذا اقتلعا شجرة دفعة او اغترفا ماء كذلك كما قال المص ب في المنافع كالاشتراك في منفعة الوقف ومنفعة العين المستأجرة ولا سبب هنا غير العقد ج في الحقوق مثل حق القصاص وحق الشفعة وحد القذف وخيار الرد بالعيب وخيار الشرط وحق الرهن وحق الرد في الطرقات وما في الدار والمسقف والشرب والبيع والدين وما اشبه ذلك قال رحمه الله ولو شرط احدهما زيادة في الربح مع تساوي المالين او التساوي في الربح والخسران مع تفاوت المالين قيل يبطل الشركة المحمول وقيل تصح الشركة والشرط والاول اظهر اقول مقتضى عقد الشركة كون الربح والخسران على قدر رؤوس الاموال فاذا حصل الشرط المنافي كما فرضه المص فلا يخلو اما ان يكونا عاملين او يكون احدهما دون الاخر او يكون العامل غيرهما فهنا ثلثة اقسام ا ان يكونا عاملين وفيه ثلثة اقوال ا بطلان الشركة والشرط وهو مذهب خ في ط وخف وبه قال ابن ادريس والمص ومعنى البطلان هو بطلان الشرط وما اقتضاه من الاذن في التصرف لا بطلان حقيقة الشركة الحاصل بعد المزج لانه لا يمكن وصفها بالصحة والبطلان ب صحة الشركة وما اقتضاه وهو مذهب السيد في واجازته وهو مذهب ابيه سعد الدين واختاره ابو العباس في مقتصره وهو المعتمد لقوله تعالى اوفوا بالعقود والوفاء بها اجراؤها على ما وقعت عليه وقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع على ما اشترطاه فلا يسوغ غيره وقوله عم المؤمنون عند شروطهم واجاب الاولون بان الشركة ليست عقدا لحصولها بغير العقد وهو الامتزاج فلا يدخل تحت الاية ولم يتعرض احد ممن قال بالصحة للجواب من هذا الجواب مع كونه جوابا احتياجه ظاهرة واقول يجاب عن هذا الجواب بان حقيقة الشركة الحاصل بالامتزاج مسلم انها ليست عقدا لكن الشرط الذي جرى بينهما عقد لا فتقاره الى التراضي وشق بالعقد الذي استدل القائل بصحته بالاية على ذلك ولهذا ان القائل بالبطلان مراده بطلان الشرط وما

اقتضاه من الاذن بالتصرف فيكون المراد بالصحة ذلك ايضا وقد ثبت ان الشرط عقد فالاية دالة عليه وانه حيث كون الزيادة اباحة يجوز الرجوع فيها ما دامت العين باقية وهو قول ابو الصلاح الحلبي ب ان يكون احدهما عاملا والاخر غير عامل قال المص هنا اما لو كان العامل احدهما وشرطت الزيادة للعامل صح ويكون بالقراض اشبه وقال ابو الصلاح للعامل اجرة عمله من الربح ويحتسب ما له ومذهب المص صحة الشرط سواء عملا او عمل احدهما وسواء شرط الفضل للعامل او لغيره ج ان يكون للعامل غيرهما ويلزم القايل بالصحة مع عملهما القول بها مع عمل غيرهما لان الادلة الواردة هناك واردة هنا وهو ظاهر منه لانه يجوز اشتراط الزيادة لغير العامل مع عمل الاخر فيكون تجويزها مع عدم عملهما اولى تنبيه قال العلامة في عد وقيل يبطل الا ان يشترط الزيادة للعامل ولم يتعرض فخر الدين لذكر القايل بهذا القول وقوله وقيل يبطل الا ان يشترط الزيادة للعامل اشارة الى قول ابي الصلاح وقد حكيناه والذي حكاه رحمه الله عنه هذه القول وهذه صورة ما حكاه وقال ابو الصلاح لا يلزم الشرط ولصاحب الزيادة الرجوع فيها ما دامت العين باقية ولو شرط التفاضل في عقد الشركة صحت الشركة وبطل الشرط فلو عمل احدهما وشرط الزيادة لم يلزم وكان له اجرة عمله من الربح بحسب ماله وهذا الذي حكاه عن ابي الصلاح نقله من المختلف وهو ضد ما نقله في عد لان القول الذي حكاه في عد يتضمن الصحة اذا شرطت للعامل بدليل قوله وقيل يبطل الا ان يشترط الزيادة للعامل استثنى من البطلان الصحة اذا شرطت الزيادة للعامل وقول ابي الصلاح يدل على البطلان مع اشتراطها للعامل بدليل قوله الذي حكاه عنه ولو عمل احدهما وشرط زيادة لم يلزم فكان له اجرة عمله من الربح فقد حكم بفساد الشرط والرجوع الى الاجرة ومن العجب اشتباه على السيد رحمه الله مع ذكائه وفقاهته وعظم شانه هنا ويكون ذلك ليس محلا للاشتباه والابهام لوضوحه وظهوره لمن هو اولى من السيد لكن السهو جايز على غير المعصوم فكانت الحكمة اقتضت وقوع مثل هذا الغلط الظاهر من هذا العالم المحقق ليظهر احتياج الامام الى العصمة وان غير المعصوم لا يجوز ان يكون اماما قبل الله العصمة من الدليل المحوج للمحل واقول الظاهر ان القول الذي حكاه في عد هو قول المص هنا لانه مذهبه البطلان الا مع كون الزيادة للعامل ويكون بالقراض اشبه وانما كان اشبه لان مقتضاه كون حصته من الربح تقابل عمله فهذه الزيادة استحقها بسبب عمله كالعامل بمال القراض قال رحمه الله وهل يفتقر الحيز في تملك المباح الى نية التملك قيل لا وفيه تردد اقول مذهب خ في باب الشركة من ط عدم اشتراط النية ومذهبه في باب احيا الموات منه اشتراط النية ومنشا التردد من انه قبل الحيازة لم يكن مملوكا والاصل بقاء ما كان حتى يتحقق

الملك والاتفاق عن ابن ادريس على ان ما يوجد في جوف السمكة للمشتري ولا يجب عليه تعريف الصايد ولو ان المباح يدخل في الملك بغير نية التملك لوجب ان يكون ما في جوف السمكة للصايد دون المشتري ومن انه بنفس الحيازة قد استولى عليه وجاز له التصرف فيه بجميع انواع التصرفات وهذا هو معنى الملك والاصل عدم الزيادة على ذلك وعلى القول باشتراط النية فهو باق على الاباحة ما لم تحصل النية قال رحمه الله لو باع احد الشريكين سلعة بينهما وهو وكيل في القبض وادعى المشتري تسليم الثمن الى البايع وصدقه الشريك برئ المشتري من حقه وقبل تقبل شهادته على القابض في النصف وهو حصة البايع لارتفاع التهمة في ذلك القدر ولو ادعى تسليمه الى الشريك فصدقه البايع لم يبرأ المشتري من شي من الثمن لان حصة البايع لم تسلم اليه ولا الى وكيله والشريك منكر فالقول قوله مع يمينه وقيل تقبل شهادة البايع والمنع في المسئلتين اشبه اقول هنا مسئلتان الاولى في قبول شهادة الشريك على البايع في هذه الصورة التي فرضها المص ولا خلاف في سقوط حق الشريك عن المشتري لاعترافه بالدفع الى وكيله وانما الخلاف في قبول شهادته على البايع بالنسبة الى حصة البايع وبالقبول قال الشيخ فقطع به قال فيه في عد والتحرير جزما وهو المعتمد لعدم التهمة في ذلك لان الاصل قبول شهادة العدل ما لم يحصل المانع من قبولها فيحلف معه ويبرأ منهما واما حصة الشريك فلا تثبت في ذمة البايع الا مع اقامة البينة بالقبض سواء اقام المشتري ام الشريك واختاره المص المنع من قبولها لانها غير مقبولة بالنسبة الى حصته فلا يكون مقبولة بالنسبة الى حصة شريكه والا لزم تبعيض الشهادة وهو غير جايز والجواب المنع من حصول التبعيض لانه ليس شاهدا بالنسبة الى حصته لان الانسان لا يكون شاهدا لنفسه وانما هو شاهد بالنسبة الى حصة شريكه فلا تبعيض الثانية في قبول شهادة البايع على الشريك اذا اعترف البايع بوصول الثمن اليه ولم يكن وكيلا للشريك في القبض وبالقبول قال خ في ط لانتفاء التهمة لان البايع والمشتري معترفان بثبوت الحق للشريك على المشتري لان الدافع الى غير وكيله فلم يشارك البايع الشريك فيما قبضه فلا تهمة واختاره المص عدم القبول وجزم به في عد وهو المعتمد لانه ان لم يشارك في المقبوض فانه يستفيد بهذه الشهادة اختصاصه بالباقي في ذمة المشتري فقد جر بها نفعا فهي مردودة قال رحمه الله ولو باع اثنان عبدين كل واحد منهما بانفراده صفقة بثمن واحد مع تفاوت قيمتهما قيل يصح وقيل يبطل لان الصفقة تجري مجرى عقدين فيكون ثمن كل واحد منهما مجهولا اقول القايل بالبطلان خ رحمه الله لان ثمنهما مقسوط على عدد قيمتهما وذلك مجهول حال العقد وقيل بالصحة واختاره المصنف هو المعتمد لان كونهما في حكم العقدين لا يقتضي كونهما عقدين بل العقد واحد ولهذا لو فسخا البيع في احدهما

لم يجز اخذ الاخر وهو يدل على ان العقد واحد ولو كانا عقدين كان له رد احدهما وامساك الاخر وليس كذلك
في المضاربة قال رحمه الله ولو شرط ان يشترى اصلا يشترك في نمائه كالشجر والغنم
قيل يفسد لان مقتضاه التصرف في راس المال وفيه تردد اقول القايل بالبطلان هو الشيخ في ط وتابعه ابن ادريس
ووجهه ان مقتضى المضاربة هو الاسترباح بالمال بالبيع والشرا وهذا الشرط مناف لها وكل شرط ينافي
العقد فهو باطل فتبطل المضاربة وهو المعتمد ومن اصالة الجواز ولحصول النماء المتجدد بسبب سعي العامل اذ
لولا شراؤه لما حصل ذلك النماء ولكونه شرطا سايغا فيكون صحيحا قال رحمه الله وينفق في
السفر كمال النفقة من اصل المال على الاظهر اقول هذا مذهب الشيخ في الخلاف وبه قال ابن الجنيد
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس المصنف والعلامة وفخر الدين وهو المعتمد لان سفره لاجل مال المضاربة فكانت
نفقته من اصله ولما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلم قال في المضاربة ما انفق في
سفره فهو من جميع المال فاذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وقال في ط ان نفقته من خاصته دون مال
القراض لانه دخل على ان يكون له من الربح سهم معلوم فليس له اكثر من ذلك لانه ربما لم يربح سوى ذلك
القدر قال رحمه الله ولو كان لنفسه مال غير مال القراض فالوجه التقسيط اقول هذا
تفريع على وجوب النفقة من مال القراض ووجهه كون سفره لاجل المالين فيكون النفقة عليهما
بالحصص ويحتمل كون النفقة على خاصة كما ذكره عميد الدين رحمه الله قال مع ... ونفقة الحضر على
نفسه وفي السفر من اصل القراض كمال النفقة على راى ولو كان لغيره قسط ويحتمل المساواة للحضر واحتساب
الزايد على القراض وقد اختلف الشارحان في تاويل الاحتمال فعميد الدين رحمه الله جعله محتملا
في المسالة الثانية وهي قوله ولو كان معه لغيره قسط على العدد ان ذكر وجها التقسيط قال ويحتمل مساواته
للحضر لانه لسافر القراض وانما سافر ... ولانها زادت في الربح فاخذه مال القراض من غير
مستصحبا له لان السفر لاجله فكانت نفقته في خاصة كما لو كان حاضرا ويحتمل ان ينفق من مال القراض
ما زاد على نفقة الحضر لانه مشغول بمصلحته كما لو كان حاضرا انما لزمه بسبب السفر فقدر الزايد عن
نفقة الحضر وكان اتفاق ذلك القدر لا غير من مال القراض الى هنا كلامه رحمه الله حمل الاحتمال على المسالة
الثانية دون الاولى وفخر الدين حمل الاحتمال على المسالة الاولى لانه قال البحث هنا في مقامين الاول
هل نفقة العامل في السفر للتجارة على مال القراض او على نفسه ثم ذكر قول الشيخ ثم قال المقام الثاني على القول
بوجوب النفقة على مال القراض هل يجب كمال النفقة او ما زاد بسبب السفر اختار والدي المصنف الاول
وجعل الاحتمال عايدا الى الاول وهو انسب بعبارة التحرير لانه قال فيه وعلى ما اخترناه هل توخذ

كمال النفقة من مال القراض او الزايد على نفقة الحضر الاقرب الاول وقوى الشيخ الثاني على تقدير القول بالنفقة
هذا كلامه في التحرير وهو موافق لاختيار فخر الدين وهو انسب الى الاصل وكلام عميد الدين انسب الى المتن عند
تنبيه المراد بالنفقة نفقة امثاله من الماكول والمشروب والملبوس والمركوب من غير اسراف ولا تقتير
فلو اسرف حسب عليه ولو قتر لم يحسب له والمراد بالسفر هو السفر العرفي سواء اوجب القصر او لم يوجبه
كما لو وصل بلدا استوطنه ستة اشهر او نوى الاقامة عشرا وهو مشغول بالبيع والشرا اما لو انقضى بيعه و
شراؤه ثم تاخر الرجوع الى بلده لغا رض فان نفقته تكون على نفسه والا لزم تضرر المالك لاحتمال طول
المدة بسبب العارض بحيث يستغرق جميع المال بالنفقة فرع اذا رجع الى بلده سقطت النفقة عن مال القراض
فلو كان عليه ثياب من مال القراض لها قيمة ردت الى مال القراض وله ان ياخذ نفقة كل يوم من مال القراض
ثم ينفق من غيره ويستقر ملكه على ذلك كما لو دفع الى زوجته نفقة فقبضتها وانفقت من غيرها لانها تستحق
النفقة في هذا المال فكل اخذها ولا يتعين عليه الانفاق بل له ان ينفق من غيرها ويملك ما اخذه كالزوجة
اذا انفقت على نفسها نية الرجوع لان النفقة حق للعامل تعلقت في مال القراض وله اخذه متى شاء
ما لم يسقط حقه بذلك في علم قال رحمه الله وفي القراض بالنقرة تردد اقول قال صاحب الصحاح
النقرة هي السبيكة قال الشهيد وربما كان في عرف الفقهاء هي الدراهم المضروبة من غير سكة فيكون التردد
عايدا الى عرف الفقهاء وكون منشاه من اصالة الجواز ولانه مما يتعامل به كالمنقوشة فيكون المعاملة ولعموم
المؤمنون عند شروطهم ومن الاقتصار على مورد الشرع وهو لم يثبت الا في المنقوشة وعلى القول بان
المراد بالنقرة السبيكة يكون منشاه بالقيمة فهي كالعروض ومن كونها اصلا للدراهم فيصح بها كما يصح بالدراهم
والى هذا المعنى ذهب صاحب التردد ان والاول احسن والمعتمد عدم الجواز على التعريفين تنبيهات قال
رحمه الله ولا يكفي المشاهدة وقيل يصح مع الجهالة ويكون القول قول العامل مع التنازع في قدره اقول للشيخ في ذلك
قولان احدهما البطلان مع جهالة راس المال وهو قوله في خ واختاره المصنف في اكثر كتبه لحصول الغرر واقتضائه
الى التنازع والمعتمد ونقل في ط عن قوم الصحة ويكون القول قول العامل ثم قواه واختاره مه في مخ لاصالة الجواز وقوله
ع المؤمنون عند شروطهم قال رحمه الله ويلزم الحصة بالشرط دون الاجرة على الاصح اقول المشهور
بين الاصحاب ان للعامل ما شرطه من الربح نصفا او ثلثا او ربعا او ما قل او كثر اذا بقي للمالك شئ ذهب اليه الشيخ
في خ والاستبصار وابن حمزة وابن الجنيد وابن ادريس واختاره المصنف وهو المعتمد لقوله تعالى اوفوا
بالعقود ولقوله ع المؤمنون عند شروطهم ولهم عليه روايات وقال الشيخ في يه والمفيد وابن البراج يكون له الاجرة
لان النماء تابع للاصل فيكون الربح للمالك كما ان الاصل له وعليه الاجرة ولانها معاملة فاسدة لجهالة العوض فتبطل

المذهب وان كان بالذمة فلا يخ اما ان يذكر رب المال او لا يذكره فان ذكره كان موقوفا على اجازته
فان اجازه والا بطل فان ادعى البايع الاذن في الشراء كان القول قول المالك وان لم يذكر رب المال كان
الشراء للعامل ظاهرا ولا يقبل دعواه القصد انه للمالك فرع اذا اشترى اب المالك بغير اذنه
وهو جاهل بالسبب بينهما او جاهل بالحكم اي لا يعلم انه يعتق على المالك احتمل الصحة وكان حكمه كما لو اذن
له في الشراء لان عقد المضاربة اقتضى شرا ما يجوز فيه الربح وهو هنا كذلك فيقع صحيحا وينعتق على المالك
ويكون كالوامر والا لزم تكليف ما لا يطاق لانه غير مكلف بالعلم بحقيقة كل دقيق منه به وربما تعذر
ذلك ويحتمل البطلان لظهور التضرر بهذا العقد الموجب لتلف جميع ما يضمنه من المال اذ لو اشترى باكثر
من ثمن المثل كان باطلا لتلف بعض المال بغير مصلحة فيكون بطلانه بتلف الجميع اولى الثانية اذا
كان رب المال امراة ولها زوج مملوك فاشتراه العامل فان كان باذنها صح الشرا وملكته وانفسخ النكاح
وكان من مال القراض وان كان بغير اذنها فان اشتراه بعين المال ففيه قولان احدهما البطلان وهو قول الشيخ
في ط لان عقد المضاربة اقتضى ان يشتري للعامل ما ليس فيه ضرر على رب المال وهنا فيه ضرر لانفساخ نكاحها
بملكها الزوج وسقوط مهرها ونفقتها فلا يكون صحيحا وقيل بالصحة لان القصد من القراض ان يشتري ما يحصل
فيه الربح وربما كان الربح حاصلا في هذا العبد فيكون الشرا صحيحا والمعتمد وقوفه على الاجازة وان كان
الشراء بالذمة كان موقوفا على اجازتها ان كان ذكرها في الشراء والا كان له كما قلناه في شراء القريب و
على القول بالصحة من غير افتقار الى اجازتها يكون العامل ضامنا لمهرها مع علمه بانه زوجها والحكم الثالثة
ان يشتري العامل اباه لنفسه فان لم يكن فيه ربح صح الشراء قطعا لعدم المانع لانه في الحقيقة كالوكيل عن
المالك ولا خلاف في جواز شراء القريب للعامل لعدم دخوله في ملك المشتري ثم ان ظهر فيه ربح بعد الشراء
فان قلنا ان العامل لا يملك حصته من الربح الا بعد الانضاض والقسمة كانت المضاربة بحالها وان قلنا
انه يملك بالظهور ملكا متزلزلا عتق عليه حصته واختاره مه لان السراية انما تكون مع الملك الاختياري
وهنا لم يملك باختياره لان الملك تجدد بعد العقد بسبب زيادة السعر ولا اختيار له في الزيادة و
يحتمل التقويم مع اليسار لانه اختار السبب وهو الشرا واختيار السبب يجري مجرى اختيار المسبب وهو
الملك وان كان فيه ربح حال الشرا فان قلنا انه لا يملك بالظهور صح الشراء قطعا ايضا وان قلنا انه يملك
فالاقرب الصحة ايضا لانه لا ضرر على المالك لانه ان كان العامل موسرا سرى العتق واخذ حصته منه
وان كان معسرا فحصة المالك باقية على الرق فلا مانع من صحة الشراء ويحتمل عدم الصحة لانه يؤدي الى
زوال الملك عن المالك قهرا وهو مخالف للتجارة والمعتمد اطلاق صحة الشرا ووجوب السعي على العبد مع ظهور

ويكون الربح باجمعه لصاحب المال وعليه الاجرة للعامل قال رحمه الله وان يكون الربح مشاعا فلو قال خذه
قراضا والربح لي فسد ويمكن ان يجعل بضاعة نظرا الى المعنى وفيه تردد وكذا التردد لو قال والربح لك اقول
منشا التردد في الصورتين من ان عقد القراض يقتضي الشركة في الربح فاذا اختص باحدهما دون الاخر احتمل البطلان
شرط مخالف لمقتضى العقد فيكون باطلا واذا بطل الشرط بطل القراض فيكون للعامل الاجرة والربح للمالك
ويحتمل جعله بضاعة مع اختصاص المالك بجميع الربح نظرا الى المعنى ايضا وجعله قرضا مع اختصاص العامل بالجميع نظرا
الى المعنى ايضا والمعتمد انه ان دخل على ان الربح كله للمالك لم يكن له الاجرة لانه دخل على ذلك وكان متبرعا بالعمل
فلا اجرة له وان دخل على انه له كله كان له الاجرة خاصة لفساد العقد قال رحمه الله ولو شرط لغلامه حصة معهما
صح عمل الغلام او لم يعمل ولو شرط لاجنبي وكان عاملا صح وان لم يكن عاملا فسد وفيه وجه اخر اقول
المراد بالغلام هنا المملوك والمراد بالاجنبي ما عداه وان كان رحما كالولد والوالد وواجب النفقة كالزوجة ووجه
الصحة في الغلام ان جميع ما للمملوك فهو لمالكه فالاشتراط له كالاشتراط لنفسه والم الاجنبي اذا لم يكن عاملا فلا يجوز
الاشتراط له لانه لا مال ولا عمل وعقد المضاربة يقتضي اختصاص الربح بهما فاذا اشترط لغيرهما كان مخالفا لمقتضى
العقد فيكون باطلا وهذا هو المعتمد ويحتمل الجواز لكونه شرطا سايغا فيدخل تحت قوله عليه السلم المؤمنون عند
شروطهم قال رحمه الله وقوله مقبول في التلف وهل يقبل في الرد فيه تردد اظهره انه لا يقبل اقول
عدم القبول الا مع البينة هو المشهور وهو المعتمد لانه مدع وقال في ط بالقبول وكان وجهه كونه امينا كالمستودع
والفرق ظاهر فان المستودع قبض المال لمصلحة المودع خاصة والعامل قبضه لمصلحتهما قال رحمه
الله اذا اشترى من ينعتق على رب المال الى قوله اذا اشترى العامل اباه اقول هنا ثلث مسايل الاولى ان
يشتري العامل اب رب المال ولا يخ اما ان يكون الشراء باذنه او بغير اذنه فان كان باذنه صح الشراء
وعتق وبطلت المضاربة في قدر الثمن وقال الشيخ ان كان فيه ربح ضمن المالك حصة العامل من الربح وان لم
يكن فيه ربح فلا شئ له ووجهه ان المضاربة تبطل بالانعتاق لتلف المال باذن المالك وان العامل يملك
حصته من الربح بالظهور فيكون شريكا يملك الحصة وحصة المالك قد عتقت باختياره فسرى عليه حصة
العامل ويضمن له قيمتها فاما مع ظهور الربح فقد تلف المالك مال المضاربة ولا ربح فيه فلا شئ للعامل لانه
لا نصيب له في غير الربح واختاره المص وجوب الاجرة للعامل واختاره مه ايض وهو المعتمد لبطلان المضاربة
بالشراء الماذون فيه فيكون له الاجرة لانه لم يتبرع بالعمل وان كان الشراء بغير اذنه فلا يخ اما ان يشتري
بالعين او بالذمة فان كان الشراء بالعين بطل لانه دفع عليه المال ليشتري له ما يربح فيه وينتفع به وهنا
يستضر به لتلف ماله به فلا يكون لازما لكونه في ما ذون فيه ويكون موقوفا على الاجازة على الصحيح من

الربح لاختصاص النص الوارد في السراية بالعتق ولاصالة براءة الذمة من اشتغالها بحق للغير ما لم يتحقق السبب
الناقل وهو هنا غير متحقق قال رحمه الله اذا فسخ المالك صح وكان للعامل اجرة المثل الى ذلك الوقت ولو كان
بالمال عروض قيل كان له ان يبيع والوجه المنع ولو الزمه المالك قيل يجب عليه ان ينض المال والوجه انه لا يجب وان
كان سلفا كان عليه جبايته وكذا لو مات رب المال وهو عروض كان للعامل البيع وفيه قول اقول هنا ابحاث
ما ابحث الاول في استحقاق العامل الاجرة مع فسخ المالك قبل ظهور الربح والمص جزم بالاستحقاق واستشكله في عد من
انه رضي بالعمل في مقابل ولم يحصل فليس له شيء والفسخ حصل باذن الشارع لجواز العقد فلا ضمان على المالك ومن
انه عمل عملا محترما بغير متبرع ولم يسلم له عوضه وهو حصول الربح بسبب الفسخ الصادر من المالك وكان له اجرة مثل ذلك
العمل والمختار في الدين الثاني اذا فسخ وبالمال عروض وطلب العامل بيع العروض هل يجب على المالك
اجابته قال الشيخ للعامل ان يبيع سواء ظهر ربح او لا لجواز ان يرغب فيه من يشتريه بربح وقال المص الوجه المنع
واطلق وذهب مه في عد الى اجبار المالك على الاجابة مع ظهور الربح ووجود من يشتريه بربح ثم استشكل
ذلك من انه اذا انفسخ العقد لم يجبر المالك على تمكين الغير من بيع ماله ومن انه يملك حصته من الربح بالظهور ولا يتحقق
الا بالبيع فالمنع منه اضرار بالعامل وهو غير جائز وهذا هو المعتمد الا ان يقوم المالك العروض على نفسه ثم يدفع
حصة العامل من الربح اليه فيمنع من البيع لوصول حقه اليه الثالث اذا الزم المالك بالبيع بعد
الفسخ هل يجب عليه ذلك ام لا نقول ان كان فيه ربح ولم يسقط حقه منه وجب عليه البيع قطعا اما اذا لم
يكن فيه ربح او كان واسقط العامل حقه منه فانه يحتمل عدم وجوب البيع اليه لانه انما يجب عليه البيع
مع بقاء عقد المضاربة او مع فسخه مع ظهور الربح لتوصل الى حقه فمع انتفائهما لا يجب عليه وهو اختيار
المص ويحتمل الوجوب لانه اخذ المال ناضا فيجب عليه ان يرده كما اخذه ولانه في رده الى ملكه
الحال مؤونة على المالك لا يجب عليه دفعها وهو مذهب الشيخ رحمه الله الرابعة رحمه الله
اذا مات رب المال وهو عروض انفسخ القراض وكان للوارث مطالبة العامل بالانضاض وهل
له البيع وان كره الوارث قال المص له البيع الا ان يمنعه الوارث وفيه قول صاحب الترددات
القول يمكن ان يقال انه يمنع من البيع لانفساخ المعاوضة بالموت الا مع اذن الوارث وهو غلط لانه هنا
مذهب المص الذي ذكره لانه قال له البيع الا ان يمنعه الوارث والقول الذي اشار اليه المص هو
ان له البيع وان منعه الوارث فهو ضد ما اختاره اذ لو كان القول هو الذي اختاره كان على قول لان المص
اذا قال على قول كان مذهبه ذلك القول واذا قال وفيه قول كان مذهبه ضد ذلك وهذا ليس بخفي على
من له ادنى تحصيل والمص رحمه الله بنى هذه المسألة على مذهبه من انه اذا انفسخ القراض وفيه عروض لا

يجب على المالك اجابة العامل الى البيع والقول المشار اليه هو قول الشيخ رحمه الله بناء على مذهبه
ايضا من وجوب اجبار المالك على الاجابة كما حكيناه عنه في المسألة الثانية وذكرنا الوجه في ذلك
والوجه في هذه المسألة ان الفسخ بالموت ليس ابلغ من فسخ المالك وكما يجبر المالك على اجابة العامل الى
البيع وكذا يجبر الوارث وهو المعتمد مع ظهور الربح او وجود من يشتريه بربح قال رحمه الله ولو
كان بغير اذنه لم يصح القراض الثاني فان ربح كان نصف الربح للمالك والنصف الاخر للعامل الاول وعليه اجرة
الثاني وقيل للمالك ايضا لان الاول لم يعمل وقيل بين العاملين ويرجع الثاني على الاول بنصف الاجرة والاول
حسن اقول اذا قارض غيره بغير اذن المالك بطل القراض الثاني لان المالك لم يرض بنظر غير العامل
فان عمل الثاني ولم يربح شيئا اخذ المالك المال ولا بحث وان ربح شيئا فقد ذكر المص فيه ثلثة اقوال
والثلثة ذكرها الشيخ رحمه الله أ ان نصف الربح للمالك والنصف الاخر للعامل الاول وعليه اجرة الثاني
ووجهه ان المالك دخل على ان يكون له نصف الربح فلا يستحق اكثر من ذلك والعامل الثاني اشترى
للاول فكان له وعليه للثاني اجرة عمله لانه بذل منفعته على عوض ولم يسلم له العوض وكان له الاجرة ب
ان نصف الاجرة للمالك ايضا لان العامل الاول لا مال له ولا عمل فلا يستحق شيئا والثاني تصرف تصرفا
غير ماذون فيه فلا يستحق شيئا ايضا فيكون الجميع للمالك ج النصف بين العاملين ويرجع الثاني على
الاول بنصف اجرته ووجهه ان الثاني دخل على ان ما رزقه الله من ربح فهو بينهما والذي رزق الله هو
هنا النصف ووجه رجوع الثاني على الاول بنصف اجرته لانه بذل منفعة مقابل نصف الجميع ولم
يحصل له غير النصف فيرجع باجرة النصف والمعتمد ان نقول لا يخ اما ان يشتري بعين المال او في الذمة فان
كان الاول فلا يخ اما ان يكون الثاني عالما بالفساد او لم يكن فلو كان عالما كان العقد عقد فضولي فللمالك
اجازته وفسخه ولا اجرة لعدم الغرور وان كان جاهلا كان له الاجرة على العامل الاول لانه غره وان
كان الشراء في الذمة كان الربح كله للعامل الثاني لانه اشترى في ذمته فيكون الملك له الا ان يذكر
القراض في العقد فيكون له النصف وللمالك النصف فان تلف المال رجع المالك على من شاء منهما فان
رجع على الاول رجع الاول على الثاني مع علمه لان التلف حصل في يده وان رجع على الثاني يرجع على الاول
مع جهله لانه غره قال رحمه الله اذا تلف مال القراض او بعضه بعد دورانه في التجارة احتسب التالف
من الربح وكذا لو تلف قبل ذلك وفي هذا تردد اقول اذا تلف بعد دورانه في التجارة كان التالف
محسوبا من الربح اجماعا لان الربح وقاية لراس المال فان قيل اما مع تلف البعض فانه يتقدر ان يحصل ربح
يجبر به راس المال فمع تلف الجميع كيف يتقدر ذلك فانا نقول يتقدر ذلك بما لو ظهر في مال القراض ربح

ثم تلف مقدار راس المال وبقي مقدار الربح فان ذلك الربح يصير راس المال والتالف هو الربح اما اذا تلف راس
المال او بعضه قبل دورانه في التجارة كما قيل ان يشتري به مالا للقراض فقد تردد المص فيه هل يجب ذلك من
الربح ام لا ومنشأ التردد من ان عقد القراض اقتضى ان لا يكون للعامل شيء من الربح الا بعد راس المال فيجب
ان لا يكون التلف محسوبا من الربح لان العامل دخل على ذلك ومن ان المال اذا تلف بعد دورانه في التجارة
يكون قد تلف عين راس المال واذا تلف عين راس المال انفسخ القراض فيه فلا يكون محسوبا من الربح و
يتقدر ذلك كما لو اذن له بالشراء في الذمة فاشترى كذلك ثم تلف المال قبل دفعه الى البائع فهنا يجب على
رب المال ان يدفع اليه الثمن ثانيا لان الشراء وقع باذنه كالوكيل فيجب عليه نقد ثمنه فعلى الاول يكون
الجميع راس المال وعلى الثاني يكون راس المال هو الاول فائدة ان الاصحاب اختلفوا هنا قال الشيخ
في ط اذا دفع اليه الفا قراضا فاشترى به عبدا للقراض فهلك الالف قبل ان يدفعه قال قوم المبيع للعامل والثمن
عليه ولا شيء على رب المال وقال قوم ان المبيع لرب المال وعليه ان يدفع اليه الفا اخرى ليقضي بها دينه ويكون الالف
الاول والثاني قراضا وبهما معا راس المال واختاره ابن البراج وحكى في خف القولين ثم اختار فيه ان يكون المبيع
للعامل وعليه الثمن وقال ابن ادريس فان اشترى في الذمة فالشراء له وان اشترى بالعين وتلف المال بطل العقد
وقال مه في خف اذا كان اذن له بالشراء في الذمة فاشترى في الذمة فالحق ما قاله في ط وان اشترى في الذمة بغير
اذنه فالحق ما قاله في خف وان اشترى بالعين وتلف قبل القبض فالحق ما قاله ابن ادريس من بطلان البيع وهذا هو
المعتمد قال رحمه الله اذا قارض اثنان واحدا وشرطا له النصف منهما وتفاضلا في النصف الاخر مع
التساوي في المال كان فاسدا لفساد الشرط وفيه تردد اقول هذه المسألة مبنية على جواز اشتراط التفاوت
في الربح والخسران مع تساوي المالين مع التساوي مع تفاوتهما وقد سبق البحث في ذلك فلا وجه لاعادته
قال رحمه الله اذا اشترى عبدا للقراض فتلف الثمن قبل قبضه قيل يلزم صاحب المال ثمنه دائما ويكون
جميع راس ماله وقيل ان كان اذن له في الشراء في الذمة فكذلك والا كان باطلا ولا يلزم الثمن احدهما
اقول قد ذكرنا ذلك والقول الاول قول الشيخ في ط والقول الثاني قول ابن ادريس وقد
سبق قال رحمه الله اذا دفع مالا قراضا وشرط ان ياخذ له بضاعة قيل لا يصح لان العامل في القراض لا
يعمل ما لا يستحق عليه اجرا وقيل يصح القراض ويبطل الشرط ولو قيل بصحتهما كان حسنا اقول البضاعة
هو ان يدفع الانسان الى غيره مالا امانة على ان يتجر له فيه ولا حصة له في الربح فاذا شرط رب المال على العامل على
ان ياخذ له بضاعة قال الشيخ في ط لا يصح وقد ذكر المص وجهه ثم قال في ط انه لو قلنا ان القراض صحيح والشرط جائز
لكنه لا يجب الوفاء به لان البضاعة لا يلزم القيام بها كان قويا والمعتمد ما استحسنه المص لانه لا مانع من ان يعمل

في مال بعوض وفي اخر بغير عوض لوجود المقتضي وهو الشرط السائغ فيدخل تحت قوله عليه السلم المؤمنون عند
شروطهم وهو مذهب مه قال رحمه الله ولا يجوز للمضارب ان يشتري جارية يطاها وان اذن
له المالك وقيل يجوز مع الاذن المالك وقيل يجوز مع الاذن اما لو احلها بعد شراها صح اقول القول
بالجواز هو قول الشيخ في النهاية معولا على ما رواه مرفوعا الى الكاظم عن ابي الحسن عليه السلم قال قلت رجل سمى
ان اسلم ان رجلا اعطاه مالا مضاربة يشتري له ما يرى من شيء وقال اشتر جارية يكون معك والجارية
انما هي لصاحب المال ان كان فيها وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله فللمضارب ان يطاها قال نعم وفي طريقها
سماعة وهو واقفي والمعتمد عدم الجواز لانه لا يخ اما ان يظهر فيها ربح او لا فان ظهر فيها ربح وقلنا نملك حصته
بالظهور فهي مشتركة والمشتركة لا يجوز وطؤها لاحد الشريكين على ما ياتي في كتاب النكاح ان شاء الله تعالى وان
قلنا انه لا يملك بالظهور او لم يكن فيها ربح فهي ملك لرب المال حصل بعد الاذن والاذن السابق لا يفيد الاباحة
لانه لا يصادف ملكا اما لو لم يكن فيها ربح وحصل التحليل بعد الشراء فانه يجوز له الوطي قطعا

كتاب المزارعة والمساقاة

قال رحمه الله اما لو شرط احدهما على الاخر شيئا يضمنه له من غير الحاصل مضافا
الى الحصة قيل يصح وقيل يبطل والاول اشبه اقول القائل بالصحة على كراهية هو الشيخ رحمه الله وتابعه ابن
البراج واختاره المص ومه ونقل المص ومه قولا بالمنع ولم يسميا قائله والمعتمد الاول لعموم قوله عليه السلم المؤمنون عند
شروطهم فان هلك الزرع بشيء من الافات سقط الشرط قال رحمه الله ويكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة
والشعير مما يخرج منها والمنع اشبه وان يوجرها باكثر مما استاجرها به الا ان يحدث فيها حدثا او يوجرها بجنس غيره
اقول هنا مسئلتان الاولى ان يوجر الارض بحنطة او شعير مما يخرج منها والمشهور رجحه عدم الجواز
لاحتمال ان لا يخرج منها شيء فيسقط الاجرة وهو غير جائز وقيل بالجواز على كراهة لاصالة الجواز ولعموم عند
شروطهم والاول المعتمد لان هذه الشروط مشتمل على غرر فيكون باطلا الثانية يجوز ان يوجر الارض
التي استاجرها باكثر مما استاجرها به اذا كان من جنس ما استاجرها به لم يحدث فيها حدثا ولعدم الجواز قال
الشيخ والسيد رضي الله عنه وابن الجنيد حذرا من الربا ولهم عليه روايات وقال المفيد وابن ادريس انه مكروه
واختاره مه لاصالة الجواز ولهم عليه روايات كثيرة وهو المعتمد قال رحمه الله واذا انقضت المدة
والزرع باق كان للمالك ازالته على الاشبه اقول المعتمد وجوب تعيين المدة في العقد فاذا عينا
مدة يمكن ادراك الزرع فيها ثم انقضت ولم يدرك هل للمالك ازالته يحتمل ذلك لان العقد لم يتناول غير المدة
المعينة فلا يجب على المالك تبقية الزرع بعدها لكن يجب عليه ارش النقص بسبب القلع والارش هو نقص
قيمته مقلوعا عن قيمته قايما لانه نقص دخل على ملك الغير بسبب تخليص ملكه فيكون مضمونا ويحتمل عدم جوازه

الارالم لانه تصرف تصرفا صبهما ماذون فيه والقلع فيه ضرر على الزارع وقد قال عليه السلم لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ولانه ليس بعرق ظالم فيحتمل وجوب التبقية بالاجرة جمعا بين الحقين فرع
اذا عين مدة فادرك الزرع فيها بعضها فان كان قد عين المزروع لم يجز للعامل ان يزرع الارض مرة ثانية
وان كان يدرك عندها ثانيا تلك المدة ولم يعين المزروع جاز ان يزرع الارض مرة ثانية لانه يملك
التصرف بما شاء من الزرع تلك المدة المعينة رحمه الله ولو استاجر لزراعة ما لا يحسر عنه
الماء لم يجز لعدم الانتفاع ولو رضي بذلك المستاجر جاز ولو قيل بالمنع لجهالة الارض كان حسنا
تقدم ذكره المص وحكى المنع والجواز والمعتمد الجواز ان كانت الارض معلومة او كان الماء صافيا يمكن مشاهدتها
او كان قليلا يمكن بعض الزرع والا فلا رحمه الله اذا استاجر ارضا معينة ليغرس فيها ما يبقى بعد
المدة غالبا قيل يجب على المالك ابقاؤه او ازالته مع الارش وقيل له ازالته كما لو غرس بعد المدة و
الاول اشبه لا خلاف في جواز الغرس انما الخلاف في ان الغارس هل يجبر بعد انقضاء المدة
على قلع غرسه مجانا او لا يجبر الا مع بذل ارش النقصان وهو التفاوت بين قيمته مقطوعا وقيمته قائما فنقول
لا يخلو اما ان يشترط القلع بعد انقضاء المدة او يطلق العقد فان اشترط القلع وجب الازالة لانه دخل
على ذلك وان اطلق العقد قال الشيخ لم يجبر على قلعه مجانا وتخير المالك بين اخذ الغرس بالقيمة وبين الزام المستاجر
على القول بين الاجبار على القلع مع دفع ارش نقص الغرس وبين التبقية باجرة المثل ووجهه انه من استاجر
شيئا ليشغله بحق فانما يجبر على ازالته منه على ما جرت العادة بنقله منه والعادة لم تجر بنقل الغرس الا بعد
جفافه فلا يجبر على نقله قبل ذلك ولا يجبر مالك الارض على شغلها بالغير بغير عوض لما في ذلك من الضرر
المنفي فوجب الجمع بين الحقين بما قال الشيخ وقال ابن فهد في كتابه بعد ان حكى قول الشيخ وعندي في اجباره على قبول القيمة
نظر ووجه النظر ان المعاوضة عقد يفتقر الى التراضي والاختيار منافيه وقيل يجبر على الازالة كما لو غرس بعد انقضاء
المدة لان العقد لم يتناول غير المدة المعينة ولا ارش على مالك الارض لان تفريغ الارض واجب عليه فكما
قبضها فارغة يجب تسليمها فارغة فلا يستحق على فعل الواجب عليه ارشا واختاره ابن فهد واختاره المصنف مذهب
الشيخ رحمه الله ان تنازعا في المدة فالقول منكر الزيادة مع يمينه وكذا لو اختلفا في قدر
الحصة فالقول قول صاحب البذر فان اقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة العامل ويرجعان الى القرعة والاول
اشبه انما كان القول قول صاحب البذر مع عدم البينة لان النماء تابع للاصل فيقضي ان الجميع لصاحب
البذر الا ما اخرجه الشرط فاذا ادعي زيادة عما اعترف به صاحب البذر كان القول قول المالك وهو صاحب
البذر [illegible] مع عدم البينة فيكون البينة بينة الاخر وقال الشيخ يقرع بينهما لان الربح تابع للعمل و

راس المال ولا ترجيح فيقرع بينهما وهو المعتمد رحمه الله ولو اختلفا فقال الزارع اعرتنيها فانكر المالك
وادعى الحصة او الاجرة ولا بينة فالقول قول صاحب الارض ويثبت له اجرة المثل مع يمين الزارع وقيل يستعمل
القرعة والاول اشبه انما كان القول قول صاحب الارض لان المنافع مملوكة له كالعين فكما ان القول
قوله لو ادعى عليه تمليك العين فكذا القول قوله اذا ادعي عليه تمليك المنافع وقيل بالقرعة لانهما اتفقا على براءة
الذمة ولا ترجيح لاحد الطرفين على الاخر فيقرع بينهما والمعتمد الاول
رحمه الله وتصح قبل ظهور الثمرة وهل تصح وقيل تصح بعد ظهورها فيه تردد والاظهر الجواز ان بقي للعامل عمل
وان قل مما تستزاد به الثمرة المساقاة جائزة قبل ظهور الثمرة اجماعا اما بعد ظهورها فاذا بقي عمل
تستزاد به الثمرة فقد تردد فيه المص ثم اختار الجواز ومنشاء التردد من اصالة الصحة لان المقصود من المساقاة
زيادة النماء بسبب فعل العامل والتقدير انه حاصل وبه قال الشيخ في الخلاف محتجا بعموم الاخبار الدالة على جواز
المساقاة من غير تفصيل واختاره المص رحمه وهو المعتمد ومن ان المساقاة معاملة على مجهول فيقتصر على محل
الوفاق وهو قبل الظهور دون ما بعده ولان الثمرة اذا ظهرت كانت ملكا للمالك فاذا ساقاه عليها وشرط
له منها جزءا كان قد شرط جزءا من ماله له فلا تصح كالمضاربة فظهر الجواز بعد الظهور لو حصلت بعد بدو
الصلاح كان زكاة الجميع على المالك خاصة لانه وقت الصلاح على ماله من غير مشارك رحمه الله ولا تبطل
بموت المساقي ولا بموت العامل على الاشبه المساقاة عقد لازم كالاجارة والخلاف في بطلانها بالموت
كالخلاف في بطلان الاجارة به فالقائل بالبطلان هناك قائل به هنا ومن لا فلا وعلى القول بعدم البطلان و
هو المعتمد تقوم الوارث مقام العامل ان كان هو الميت فان امتنع من العمل لم يجبر عليه لان العمل غير واجب عليه
لان العمل الاعمال الواجبة على الانسان اذا تعلقت بيده لا يجب على وارثه القيام بها عدا الصلوة على ما تقدم
مع امتناع الوارث من العمل يستاجر الحاكم من تركته ان كان له تركة ومع عدم التركة او تعذر الاستيجار
يفسخ المالك ان شاء وعليه اجرة العامل الى حين الموت اذا لم تظهر الثمرة وان كانت قد ظهرت بيعه
حصة العامل منها ودفعت الى ورثته ولا اجرة له رحمه الله وفيما لا ثمرة له اذا كان له ورق
ينتفع به كالحنا والتوت تردد منشاؤه من ان المساقاة المشروعة انما هي على الاصول التي لها ثمرة
ينتفع بها مع بقاء اصلها والورق لا يسمى ثمرة الا بالمجاز ولا بالعرف ومن ان الورق هنا يجري مجرى الثمرة
المتجدده كل عام مع بقاء اصله وهو ينتفع به كالانتفاع بالثمرة فتصح المساقاة عليه وهو اختيار ابن فهد
وعلة وهو المعتمد رحمه الله ما الكش للتلقيح وقيل يلزم ذلك وهو حسن كون الكش على
المالك مذهب الشيخ رحمه الله في طرق الخلاف لانه غير ماله والعامل لا يجب عليه غير العمل وكونه على العامل مذهب

بن ادريس لان العمل لا يتم الا به فهو واجب واستحسنه المص والاول هو المعتمد والخلاف في الكوز الذي يدلى به الدولاب
كالخلاف في الكش رحمه الله ولو شرط ان يعمل غلام المالك معه جاز لانه ضم مال الى مال ولو شرط ان يعمل الغلام
لخاص العامل لم يجز وفيه تردد هنا مسئلتان الاولى انه يشترط ان يعمل الغلام المالك لخاص العامل ومنشاء
التردد فيه من انه شرط سائغ فيدخل تحت عموم المؤمنون عند شروطهم وهذا الشرط معنى كون الحصة مقابل بعض العمل
وهو جائز وهو ظاهر المص واختيار العلامه وهو المعتمد ومن انه اشتراط ان العوض كله والعمل على غيره وهو جائز
الثانية اذا شرط على رب المال اجرة الاجراء او شرط خروج اجرتهم من وسط الثمرة والباقي بينهما وهو لا يخلو
اما ان يشترط اجرة الاجراء الذين جرت العادة باستيجارهم والاستعانة بهم وباقي العمل على العامل او يشترط
ان يستاجر على جميع العمل ولم يبق للعامل غير الاستعمال خاصة فان كان الاول فقد قال الشيخ في ط بالبطلان لان
المساقاة موضوعة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل فاذا اشترط ان اجرة الاجراء على رب المال
او من الوسط تقتضي ان يكون على رب المال المال والعمل وهو غير جائز وتردد المص مما قال الشيخ ومن انه شرط
سائغ فيجب الوفاء به والمعتمد الجواز بشرطين ان تكون الاجرة معلومة مقدرة حال العقد وان يبقى للعامل شيء
من العمل وان قل وان كان الثاني وهو ان يشترط الاستيجار على جميع العمل ولم يبق غير الاستعمال وهذا استشكل
فخر الدين من ان العامل لا يملك الحصة ويستحقها الا بعمل الجميع او البعض وهنا لا يعمل شيئا ولا يسمى عاملا ومن ان الاستعمال
يجري مجرى العمل لحصول العمل بواسطة الاستعمال والمعتمد البطلان لان المساقاة معاملة على مجهول فيقتصر
فيها على موضع الوفاق وتكون اجرة الاستعمال لانه يجري مجرى الوكيل لحبس ونفقة على العمال الذين يشترط
عليهم العمل على سيدهم فان اشترطها على العامل جاز مع التقدير لا مع عدمه ونفقة الاجراء على انفسهم الا مع الشرط
فيجب تقديرها رحمه الله ولو شرط مع الحصة من النماء حصة من الاصل الثابت لم يصح لان
مقتضى المساقاة جعل الحصة من الفائدة وفيه تردد منشاؤه من انه شرط يقتضي مخالفة العقد وكل
شرط مقتضى مخالفة الشرط مخالف العقد فهو مبطل لان مقتضى عقد المساقاة كون الحصة من النماء دون الاصل
واذا اشترط من الاصل شيئا فهو كما لو اشترط العامل في مال القراض شيئا من راس المال مضافا الى حصته من الربح
وهو مبطل فكذا هنا وبه قال الشيخ وابن ادريس وفخر الدين وهو المعتمد ومن انه شرط سائغ فيدخل تحت عموم المؤمنون
عند شروطهم ولانه كما لو اشترط شيئا غير الحصة من غير الحصة الاصل كما لو اشترط ذهبا او فضة او غير ذلك
فهو جائز فكذا هنا والجواب حصول الفرق بين ان يكون الشرط من غير المال الذي يعمل فيه وبين ان يكون
منه لانه جعل العوض الحاصل للعامل وهو الحصة من النماء مقابل العمل بجميع المال المعقود عليه فاذا صار له جزء من
الاصل لم يحصل العمل بجميع المال للمالك اذا لم يعمل بجميع المال المملوك للمالك لم يستحق مجموع الحصة المشترطة

لاخلاله بالشرط وهو العمل بالجميع فيبطل العقد ويكون للعامل اجرة مثل ما عمل وللمالك مجموع الفائدة
رحمه الله ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان سقى بالسائح بطلت المساقاة لان الحصة لم تتعين وفيه
تردد منشاه من اصالة الصحة وعدم حصول الجهالة لتعيين العملين والحصتين فاي عمل عمله كانت الحصة
عليه معلومة ومن ان الترديد بين العمل والحصتين يقتضي عدم تعيين المعقود عليه من العمل والحصة ومع عدم التعيين
تحصل الجهالة المفضية وهو البطلان وهو المعتمد رحمه الله اذا استاجر اجيرا للعمل بحصة منها فان كان
بعد بدو صلاحها جاز وان كان بعد ظهورها وقبل بدو صلاحها بشرط القطع صح ان استاجره بالثمرة اجمع ولو
اجر بعضها قيل لا يصح لتعذر التسليم والوجه الجواز صحة الاجارة وعدمها قبل بدو صلاحها مبني
على صحة البيع فيلزمن قال بالصحة بشرط القطع قال بالصحة هنا بشرط القطع ايضا ومن قال بالصحة مطلقا قال بها هنا
ايضا والمعتمد جواز الاستيجار بها بعد الظهور سواء كان بالكل او البعض وسواء شرط القلع او لم يشترط لجواز
البيع كذلك على الصحيح من المذهب رحمه الله اذا قال ساقيتك على هذا البستان بكذا على ان اساقيك
على الاخر بكذا قيل يبطل والجواز اشبه القائل بالبطلان الشيخ رحمه الله قال في ط اذا قال ساقيتك على هذا الحائط
بالنصف على ان اساقيك على هذا الحائط الاخر بالثلث بطل لانه بيعتان في بيعة واحدة لانه ما رضي ان يعطيه هنا
النصف الا على ان ياخذ منه الاخر بالثلث وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي بالف على ان تبيعني عبدك بخمسمائة
فالبيعة وعد من صاحب العبد فهو بالخيار بين الوفاء وبين الترك والمعتمد الجواز في الموضعين في البيع والمساقاة
معا لانه شرط سائغ فلا مانع فيه فان حصل الوفاء به والا كان البائع والمساقي بالخيار بين الفسخ والامضاء وقال
المص رحمه رحمه الله اذا هرب العامل لم تبطل المساقاة المي قوله ولو لم يفسخ وتعذر الوصول الى الحاكم
كان له ان يشهد انه يستاجر عنه ويرجع عليه على تردد ولو لم يشهد لم يرجع المساقاة عقد لازم لا يبطل
بهرب العامل ولكن صاحب النخل يحتاج الحال يرفع امره الى الحاكم ليبيع هذا العقد فيطلبه الحاكم فان وجده الزمه
العمل وان لم يجده وكان له مال استاجر من يقوم مقامه وان لم يكن له مال وكان في بيت المال شيء استاجر من بيت
المال قرضا على العامل فان لم يكن في بيت المال شيء ووجد من يتطوع باقراضه استقرض عليه فان لم يوجد المتطوع
بالاقراض ولم يتطوع المالك بالاقراض ولا بالعمل قال له الحاكم قد تعذر العمل من جهة العامل فلك ان تفسخ فاذا فسخ
لا يخلو اما ان يكون الثمرة قد ظهرت او لم تظهر بعد فان لم تظهر كان على المالك اجرة عمل العامل الى حين الفسخ لانه عمل عملا غير متبرع به
ولم تسلم الحصة المشترطة فتكون له الاجرة وان كانت قد ظهرت صار شريكا فيها بنسبة حصته فيقال للمالك
لك الخيار ان تبيع حصته من الثمرة فاذا كان نوع يبعث في موضع بيع بيعها وقسمة القيمة على قدر الحصص والا بعث
حصة العامل على مالك النخل او على غيره وهذا كله مع وجود الحاكم وامكان الوصول اليه ومع غيبته او عدم التمكن من

الوصول اليه قال المصنف كان له ان يشهد انه ينفق ليستاجر عنه ويرجع عليه على تردد منشاؤه من انه
انفق على مال غيره بغير اذنه ولا اذن الحاكم فلا رجوع له لاصالة برائة الذمة ومن ان الرجوع
هنا مكان الضرر لانه لو لم يجز الرجوع عليه بما انفقه مع وجوب دفع حصته اليه لزم الضرر المنفي
اما لو كان الانفاق بغير اذن الحاكم مع القدرة على استيذانه فانه لا يرجع اجماعا واما انه اشهد
اذا لم يشهد علما ان هذه النفقة دين على العامل ونوى ذلك في نفسه هل له ان يرجع عليه استشكل
ذلك المصنف في القواعد ومنشاؤه من ان الاشهاد هل هو شرط في جواز الرجوع ام الشرط نية الرجوع
والاشهاد لاجل الثبوت الحكم الاول لان الشارع علق جواز الرجوع على استيذان اذن الحاكم مع
الامكان اما الاشهاد مع عدمه والمشروط عدم عند عدم شرطه ولاصالة برائة الذمة من استحقاقها
بحق للغير ما لم يعلم السبب وهو غير معلوم مع عدم هذين الشرطين ويحتمل الرجوع بمجرد النية
لان الاشهاد لا يفيد اثبات حق في ذمة الغير وانما فائدته اثبات عدم التبرع وعدم التبرع
يحصل بنية الرجوع فالمفيد للرجوع هو نية عدم التبرع فاذا ثبت بذلك اقل الخصم جاز له
الرجوع والاول ظاهر المصنف لانه اطلق عدم الرجوع مع عدم الاشهاد وهو اختيار العلامة وفخر الدين
وهو المعتمد رحمه الله مع ثبوت الخيانة ترفع يده ويستاجر من يكون معه من اصل
الثمرة الوجه ان يده لا ترفع من حصته من الربح وللمالك رفع يده عما عداه ولو ضم المالك اليه امينا
كان اجرته على المالك خاصة اذا ثبتت خيانة العامل اما باقراره او بالبينة او
بنكوله عن اليمين مع يمين صاحبه المحقق قال المصنف الوجه انه لا يرفع يده عن حصته ووجه هذا الوجه
ان الخيانة توجب رفع اليد عن مال الغير لا عن مال نفسه ويحتمل رفع يده عن الجميع لانه لا يتم رفع اليد
عن مال الغير الا برفع يده عن الجميع وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب والاول اختيار المصنف والعلامة
وفخر الدين صورة رفع يده عن حصة المالك مع بقائها على حصته هو ان يضم اليه من
يشاركه في العمل بقصد رعاية حصة المالك ويكون مستوليا على حصة المالك وعاملا بها والعامل يختص
العمل بحصته مع اشتراك الثمرة بينهما ويكون استيلاء العامل الثاني على العمل مقيدا بحصة المالك
وقصده بها رفعا ليد العامل الاول عنها وان كانت لا تتميز عن حصة العامل ولا يتوهم احداث
رفع يده عن حصة المالك مع بقاء حصته هو ان يقسما الثمرة ثم يتصرف كل واحد بحصته لان قسمة
الثمرة قبل الفراغ من جميع ما يحتاج اليه من العمل غير جائزة لان العامل لا يستحق ملك حصته منها الا
بعد تمام العمل جميعه على وجه الشياع لامن جهة المساقاة كون الحصة مشاعة المحتاج الفراغ من العمل ليكون

الثالث

الثالث منهما والباقي لهما فالقسمة قبل ذلك تنافي هذا الحكم لاحتمال التلف احد النصيبين او بعضه
دون الاخر فيختص الاخر بمجموع الباقي او اكثره مما شرط له وهو غير جائز فاذا عرفت هذا
فاجرة هذا الاخير من اصل الثمرة كما قال المصنف لان عمله لهما اما كونه للعامل فلان جميع العمل واجب
عليه وهذا قد عمل بعضه واما كونه للمالك فلان العمل لمصلحته ليسلم ماله من الخيانة اذ لولا مصلحته
لما جاز ضم هذا الاجير الى العامل واذا كان العمل لهما كانت الاجرة عليهما ويحتمل كون الاجرة
من خاص العامل لان العمل واجب عليه وقد تعذر استيفاؤه منه بسبب خيانته فيجب عليه
بذل العوض وهو اجرة العامل وهو قوي اما لو ضم المالك اليه امينا حافظا من غير ان يعمل
شيئا ولا يرفع يد العامل عن شيء كانت اجرته على المالك خاصة لان عمله له خاصة ولو عجز العامل
عن القيام بالعمل او بعضه مع كونه امينا استوجر من يعمل جميع العمل او بعضه وكانت الاجرة
من خاص العامل لان مجموع العمل له لو لم يكن الامين ان يحفظ لكون العامل قويا ناشطا
لا يمكن التحرز منه رفعت يده عن الجميع والالزم اجرة عامل يقوم مقامه ليحصل الجمع ما بين العمل
وحفظ مال المالك رحمه الله وقيل له الرجوع على العامل بالجميع ان شاء لان يده عادية
والاول اشبه لا استبعاد ان يكون العامل عالما به مذهب المصنف وهو الرجوع على العامل
بالنصف خاصة وهو مذهب الشيخ رحمه الله في ط لانه لم يقبض الثمرة كلها وانما كان حافظا
لها نائبا عن الغاصب وقيل يرجع عليه بالجميع لما قال المصنف لان يده عادية ثم يرجع على الغاصب لانه
غيره واختاره المصنف وهو المعتمد لان الايدي اذا تعاقبت على المغصوب تخير المالك في تضمين
من شاء رحمه الله ولو عين له موضع الاحتفاظ اقتصر عليه ولو
نقلها ضمن الا الى احرز او مثله على قول اذا دفع اليه الوديعة لا يخلو اما ان يعين
له الحرز او لا يعينه بل يجعل النظر اليه او يعين حرزا ولم ينهه عن النقل عنه او نهاه واطلق
اعلم نقل وان تلفت او قال ولا تنقلها عنه وان تلفت فالاقسام اربعة ان لا يعين موضع الحفظ
فاذا تركها في موضع جاز له نقلها الى غيره سواء كان دونه او اعلى ما دونه اذا كان حرز مثلها لان
الايداع اقتضى حفظ الوديعة في حرز مثلها واما السعد وكل النظر اليه ورضي باجتهاده
حيث لم يعين موضع الحفظ وله الوضع حيث شاء بشرط ان يكون حرز مثلها ولا ضمان عليه في
ذلك عين الحرز ولم ينهه عن النقل عنه ما كان الشيخ في ط فان نقلها الى ما يا ثم لم يضمن لان صاحبها
رضي ان يكون في ذلك الموضع ومثله فصار كما لو استاجر ارضا ليزرعها طعاما فله ان يزرع ما يكون

حرزه مثل حرزها الطعام او دونه ما اختاره المصنف ومنه في عد واختاره محقق عدم جواز النقل و
الضمان به بناء على ان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده هنا مع عدم الخوف عليها في ذلك الموضع
الذي عينه المالك اما مع الخوف فانه يجب نقلها ولو تركها لتقوى المكنة ضمن ان تلفت ٣
ان يعين الموضع وينهه من النقل الى غيره ويطلق المنع اي لم يقل وان تلفت هنا يضمن بالنقل سواء
انتقل الى الاعلى او الادون او المثل لان صاحبها قطع اجتهاد المستودع حيث الموضع ونهاه
عن النقل ولو حصل خوف من نهب او لص او حريق وجب النقل فلو لم ينقلها مع الخوف احتمل الضمان
لانه كان مامورا بالنقل ولم يفعل فيكون ضامنا وهو المعتمد ويحتمل عدم الضمان لان المالك نهاه
عن النقل فان امتثل امره لم يكن ضامنا ٤ اذا قال لا تنقلها وان تلفت فحصل الخوف جاز نقلها وتركها
ولو تلفت في احد الوجهين فلا ضمان لان الشارع اذن له بالنقل عند الخوف والمالك اذن له بالترك
عنده فهو كما لو سلطه على تلفه فلا ضمان مع اتباع احد الامرين قال الشيخ في ط اذا ادعى
المودع النقل خوف الحريق او النهب او الغرق فانه لا يقبل قوله الا بالبينة لان مثل ذلك لا يخفى وكل
موضع يدعي السرقة او الغصب ويقول تلفت من غير تفريط فانه يقبل قوله مع اليمين والفرق امكان
اقامة البينة على الاول دون الثاني وقال المصنف يقبل قوله مطلقا سواء ادعى امرا خفيا او ظاهرا
لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لصاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنا
رحمه الله ولو كان الغاصب مزجها بماله ثم اودع الجميع فان امكن المستودع تمييز المالين رد عليه
ماله ومنعه الاخر وان لم يمكن تمييزهما وجب اعادتهما على الغاصب هذه المسألة مخالفة للاصل لانها
تتضمن دفع مال الغير الى غير مالكه مع كونه غاصبا وهو غير جائز الا ان عمل اكثر الاصحاب على ذلك قال ابن ادريس
ولو كانت الوديعة من حلال او حرام لا يتميز احدهما عن الاخر ردها جميعها الى المودع متى طلبها بدليل اجماع اصحابنا
فقد ظهر ان المسألة اجماعية ومنه حكم في عد بما هو فتوى الاصحاب ثم استشكل ذلك قال فخر الدين منشاؤه
من قول الاصحاب ثم نقل قول ابن ادريس هذا الذي نقلناه ثم قال ومن ان رد المغصوب الى الغاصب وهو لا
يجوز والاولى رده الى الحاكم هذا كلامه رحمه الله ولا باس بالعمل على ما اجتمعت عليه الاصحاب لان
الاجماع حجة رحمه الله اذا انكر الوديعة او اعترف وادعى التلف او ادعى الرد ولا بينة فالقول
قوله مع اليمين وان صدقه على الاذن لم يضمن وان ترك الاشهاد على الاشبه في هذا الكلام
مباحث اذا ادعى عليه الوديعة فانكر كان القول قوله مع اليمين بلا خلاف لقوله عليه السلام البينة على
المدعي واليمين على من انكر ٣ اذا اعترف بالوديعة ثم ادعى التلف كان القول قوله على ظاهر المصنف قبول قوله

مطلقا

مطلقا كما هو مذهب المصنف وفخ رحمه الله فرق بين ان يدعي التلف بسبب ظاهر كالنهب والحريق والغرق وبين
ان يدعيه بسبب خفي كالسرقة وما شابه ذلك وحكم بعدم قبول قوله في الاول من بينة لامكان اقامتها على ما يدعيه
وقبوله بالثاني من غير بينة مع اليمين وقد اشرنا الى ذلك فيما مضى ٣ اذا اعترف بالوديعة ثم ادعى الرد
قال المصنف فالقول قوله وللمالك احلافه على الاشبه وظاهر قوله على الاشبه عائد الى احتمال عدم احلافه وليس
كذلك لانه لا خلاف في ايجاب اليمين عليه على القول بان القول قوله بل عائد الى القول قوله على الاشبه
وللمالك احلافه اذا عرفت هذا بالقول لان القول قوله هو المشهور بين الاصحاب وعليه فتوى
الجميع وان استشكله بعضهم بعد الفتوى لاحتمال ان يكون القول قول المالك لانه منكر وقد قال عليه السلام
البينة على المدعي واليمين على من انكر ولم اجد قائلا بهذا الاحتمال بل الفتاوى متطابقة على ان القول
قول الودعي لانه امين قبض المال لمصلحة المالك فيكون قوله مقبولا بالرد وهو المعتمد انما يقبل
قوله بالرد على من ائتمنه خاصة اما لو مات المالك فادعى المودع الرد على وارثه لم يقبل الا بالبينة
لانه غير امين للوارث وكذا لو مات الودعي فادعى الوارث الرد على المالك لانه لم يكن امينا للمالك
ولو اراد السفر فاودعها ثقة لتعذر المالك والوكيل والحاكم فادعى الثقة ردها على المالك لم يقبل
الا ببينة ولو ادعى ردها الى المستودع الاول قبل قوله مع اليمين لانه ادعى من ائتمنه ولو ادعى
طيران الريح ثوبا الى داره ورده الى مالكه لم يقبل الا بالبينة لانه لم يكن امينا له باختياره ولو قال المالك
اذا سافرت او دعها فلانا فاودعه فادعى الرد على المالك قبل قوله مع اليمين لانه ادعى الرد
الى من ائتمنه ولو ادعى ردها الى المستودع الاول لم يقبل الا بالبينة لانه لم يكن امينا له بل هو امين
للمالك واذا ادعى الاذن بالدفع الى الغير وصدقه على الاذن وانكر الدفع قال المصنف لم يضمن وان ترك الاشهاد
على الاشبه واختاره في عد لانه قال ولو صدقه الاذن وانكر التسليم فكدعوى الرد اي كدعوى الرد على
المالك وقد اختار القول قول المستودع في الرد وجزم في ير بعدم الضمان وان ترك الاشهاد ووجهه
كونه امينا والاحتمال الوارد في دعوى الرد على المالك وارد هنا فلهذا قال على الاشبه وفرق الشيخ
بين ان يكون الدفع الى الغير على سبيل الايداع او من ان يكون على سبيل الانفاق وقوى في الاول عدم
الضمان مع ترك الاشهاد وحكم في الثاني الضمان مع تركه لان الاذن بقضاء الدين للبراءة منه وهي
لم تحصل بدون الاشهاد بخلاف الوديعة فانها مبنية على الاخفاء ولا يشترط الاشهاد
رحمه الله اذا اقام المالك البينة على الوديعة بعد الانكار فصدقها ثم ادعى التلف قبل الانكار لم تسمع
دعواه وبعدم قبول بينته لا شعاره بالضمان ولو قيل تسمع دعواه وتقبل بينته كان حسنا

وعدم سماع دعواه وعدم قبول بينته مذهب حج رحمه الله لانه بانكار الوديعة مكذب لدعوى الهلاك
ولا تقبل هذه الدعوى واذا كانت الدعوى غير مسموعة لم تقبل البينة بها لان البينة فرع الدعوى وقال
بن الجنيد تقبل دعواه لان انكاره يجوز ان يكون عن سهو او نسيان والمعتمد ان كان صورة الانكار نفى
الايداع لا تقبل دعواه ولا تسمع بينته   رحمه الله اذا اعترف بالوديعة ثم مات وجهلت عينها
قيل يخرج من اصل تركته ولو كان له غرماء وضاقت التركة حاصهم المستودع وفيه تردد
اذا حضرته الوفاة وعنده وديعة كان حكمها كما لو اراد السفر وعنده وديعة وهو ردها الى مالكها او وكيله
فان فقدهما فالى الحاكم فان فقد فالى الثقة ويجب عليه اظهار امرها والاشهاد عليها والايصاء بها الى الثقة ليدفعها
الى صاحبها فان لم يفعل ذلك يكون قد تلفها الى صاحبها لانتقال التركة الى الورثة بالموت وتوهم مقبول
بعدم الوديعة فلو لم يوص كان ضامنا وكذا لو اوصى الى الفاسق اذا عرفت   هذا فان اعترف
الوديعة ووصفها بصفاتها المميزة لها من غيرها ثم مات وجهلت عينها هل تخرج من اصل تركته ويكون
صاحبها شريكا للغرماء ولو كان عليه ديون تردد المص فى ذلك والظ ان تردد المص من احتمال الضمان
وعدمه ووجه الضمان انه اعترف بوجود الوديعة عنده والاصل بقاؤها وجهل عينها لا يوجب عدم
الضمان لعموم قوله عم على اليد ما اخذت حتى تؤدى ووجه الاحتمال لعدم الضمان ان الودعى امين
لا يضمن الا مع التعدى او التفريط والاصل عدمه لاحتمال تلف الوديعة من غير تفريط والاصل براءة الذمة
واعلم ان مه ذكره هذه المسئلة فى موضعين من عد قال فى الاول اما لو قال عندى ثوب ولم يوجد فى
التركة ثوب لم يضمن تفريطا لاحتمال التلف قبل الموت على اشكال وقال فى الثانى   ولو مات المستودع
ولم توجد الوديعة فى تركته فهى والدين سواء على اشكال فعميد الدين رحمه الله لم يفرق بينهما وجعل
منشاء الاشكال فى الاولى من احتمال الضمان وعدمه جعل موضوعها اصل الضمان وجعل موضوع
الثانية كيفية الضمان بمعنى ان الوديعة هل تقدم على الديون وتخرج قيمتها الى اولا والتقسيم يدخل
مع الغرماء او حكمها ثم اختار تقديمها عليه لتعلقها بعين التركة كالرهن والمانع ان يمنع تقديم الدين
لان الدين متعلق بعين التركة ايضا بلا خلاف وانما الخلاف فى صفة تعلقه هل هو كتعلق الدين بالرهن
او كتعلق الارش برقبة الجانى واذا ثبت ان الدين متعلق بالتركة فلا ترجيح والقياس على الرهن باطل
لان تقديم صاحب الرهن لتعلق حقه بعين مشخصة متميزة عن غيرها بخلاف الوديعة لانها غير متميزة ولا
مقطوع ببقائها فافترقا وكما لو كان الرهن مقبوضا بيد المالك ثم مات ولم توجد فى التركة فانه لا يختص
بقيمته وكذا فى الوديعة وهذا ظاهر لا يحتاج تامل وقطع مه فى التحرير بمشاركة الغرماء من غير تردد

وهذا الحكم مختص فيما اذا اعترف بالوديعة حال موته او قامت البينة انه مات وهى عنده اما لو كان عنده و
ديعة حال حياته ثم مات ولم يعترف بها ولا قامت البينة بانه مات وهى عنده هل يكون ضامنا لها استشكله
فى عد والظ من عموم قوله عم على اليد ما اخذت حتى تؤدى ومن اصالة البراءة ما لم يتحقق السبب وهو غير متحقق
لو وجد كيس مختوم فى التركة وعليه مكتوب انه وديعة فلان لم يجب تسليمه اليه الا بالبينة
لاحتمال ان يكون اشتراه من مالكه وترك العلامة عليه ٢ لو قال عندى ثوب وديعة ولم يصفه ووجد فى
تركته اثوابا كان ضامنا لتفريطه بعدم التمييز فهو كما لو خلط الوديعة بغيرها ولو وجد فى التركة
ثوب واحد احتمل تنزيل الوصية عليه ويجب دفعه الى الموصى له ويحتمل الضمان لعدم التبيين وعدم
وجوب دفع الثوب الموجود لاحتمال ان يكون غير الموصى به وهو قوى ٣ يجب ان يميزها حال الوصية
اما بالاشارة الى عينها بحضرة الشهود او بذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة فلو قال عندى وديعة و
عينها بما ذكرناه فهو كما لم يوص لعدم الفايدة ح ويكفى ذكر الجنس من دون الوصف وتكفى الاشارة
وان لم يذكر الجنس والوصف   رحمه الله اذا فرط واختلفا فى القيمة فالقول قول المالك مع
يمينه وقيل القول قول الغارم مع يمينه وهو اشبه   قال الشيخان القول قول المالك لان
المستودع صار خاينا وقال ابو الصلاح القول قول المستودع وبه قال ابن حمزة وابن ادريس واختاره
المص ومه وهو المعتمد لانه والاصل براءة ذمته   رحمه الله ولو استعاره
من الغاصب وهو لا يعلم كان الضمان على الغاصب الى قوله والوجه تعلق الضمان بالغاصب حسب
يحتمل تعلق الضمان بالغاصب حسب ليس للمالك ان يرجع الى المستعير بشىء مع جهله
بالغصب لانه تصرف تصرفا مشروعا فى ظاهر الشرع فلا يضمنه الضمان والا لزم تكليف الغافل
وهو مح والمعتمد كونه مخيرا بتضمين المنافع والعين مع تلفها بين ان يضمن الغاصب او المستعير
لان كل يد تترتب على الغاصب يد ضمان فان ضمن الغاصب لم يرجع الى المستعير مع جهالة ويرجع
عليه مع علمه ولو ضمن المستعير لم يرجع على الغاصب مع علمه ويرجع عليه مع جهله لانه غره
اذا استعار من الغاصب وهو جاهل بالغصب استقر الضمان على الغاصب لانه لو رجع على المستعير
رجع المستعير على الغاصب فلو كانت العين ذهبا او فضة او شرط الغاصب الضمان على المستعير
هل يستقر الضمان على المستعير مع جهله يحتمل ذلك لانه دخل على انه ضامن ويحتمل العدم لظهور
فساد الشرط لو توجه من غير المالك والفاسد لا يترتب عليه اثر وقد بان فساده والمعتمد استقرار
ضمان العين ان تلفت على المستعير لانه دخل على ان يكون ضامنا لها مع التلف وقد حصل فلا يكون

معزورا واما ضمان المنافع ونقص العين بالاستعمال فهو يستقر على الغاصب لان المستعير دخل
على عدم الضمان فيهما   رحمه الله ويجوز استعارة الارض للزرع والغرس والبناء وينقص
المستعير على القدر المادون فيه وقيل يجوز ان يستبيح ما دونه فى الضرر كان يستعيرها للغرس
فيزرع والاول اشبه   قال ابن ادريس وان اذن صاحب الارض للمستعير فى الغرس ا
البناء فزرع جاز لان ضرر الزرع اخف من ضررهما اذن فيه وهو اختيار مه فى عد قال ولو اذن
له فى زرع الحنطة تخطى الى المساوى والادون لا الاضر والمص اقتصر على مورده الاذن لان التصرف
فى مال الغير بغير اذنه غير جايز واذا تصرف فى غير المادون فيه فقد تصرف بما لا يجوز اذنه
لا يحيف العارية بغير جهة الانتفاع وان تعددت وتفاوتت فاذا اعاره ارضا واطلق
جاز البناء والغرس والزرع وان عين الغرس واطلق تخير ما شاء من الاشجار والنخل ولا يجوز
البناء لاختلاف ضررهما لان ضرر الغراس تحت الارض اكثر لانتشار عروقه وضرره فوق الارض اقل
من البناء لانه يمكن الزرع تحته والبناء بالعكس لانه لا يمكن الزرع تحته فيكون ضرره فوق الارض
اكثر وليس له عروق تمتد تحت الارض فتكون ضرره تحت اقل ولو اذن فى الزرع واطلق زرع
ما شاء وليس له الغرس واذا انتهى الزرع لم يكن له ان يزرع غيره الا باذن جديد قاله فى كره
وفيه نظر لان للمستعير الانتفاع بالعارية المطلقة ما لم ينهه المالك   رحمه الله ولو اذن
له بالبناء والغرس ثم امره بالازالة وجبت الاجابة وكذا فى الزرع ولو قبل ادراكه على الاشبه
وعلى الاذن دفع الارش   فرق ح وابن ادريس بين الزرع وبين البناء والغرس ومنعا الرجوع
فاذن البناء والغرس بعد الفعل لانهما للتابيد فلا يجب على المعير الصبر ذلك ولم يجوزا الرجوع فى
اذن الزرع بعد الفعل قبل الانتهاء لان له وقتا ينتهى اليه فلا يجوز الرجوع قبله لما فى ذلك من الضرر
على المستعير والمص اختار عدم الفرق وهو مذهب مه وابنه لان العارية ليست لازمة فللمعير
الرجوع متى شاء والضرر يندفع ببذل الارش وهو التفاوت بين قيمته قايما وبين قيمته مقلوعا
والتحقيق انه لا يخ اما ان يكون الرجوع فى الاذن قبل الفعل او بعده فان كان قبل الفعل ثم زرع او
غرس او بنى بعد ذلك كان حكمه حكم الغاصب اذا كان عالما بالرجوع فيما زرع او غرس او
بنى فهل للمالك الازالة من غير ارش يبنى على ان المادون له اذا امر هل يبطل تصرفه مع رجوع الاذن
وان لم يعلم المادون له بالرجوع يأتى ذلك ان شاء الله تعالى فى باب الوكالة والمعتمد عدم وجوب
الازالة من غير ارش والا لزم تكليف الغافل وهو مح وان كان الرجوع بعد الفعل فلا يخ اما ان

يتقيد الاذن بمدة معلومة او لا وعلى التقديرين اما ان يشترط القلع بعد انتهاء المدة فى صورة تقديرها
او متى شاء فى صورة عدم التقدير او لا يشترط القلع فالاقسام اربعة   ا ان لا يعين مدة ولا يشترط القلع
وهنا لا خلاف فى جواز القلع وانما الخلاف فى استحقاق الارش ما دوم لا يجب الارش لان المطالبة تفريغ
ملكه متى شاء لانه غير مستحق للبقاء والعارية لا يتبعها ضمان وقيل ليس له الازالة الا مع ضمان الارش لانه
غرس ما دون فيه وفى الازالة ضرر على مالكه فيجب الارش على المزيل لانه تفريغ ملكه وهو المعتمد
لو اختار المستعير القلع وكره المالك ذلك كان له القلع اجماعا وهل عليه طم الحفر يحتمل ذلك لانه نقص
ادخله على مال الغير مع اذنه لتخليص ماله فكان عليه ارشه وهو طم الحفر لتعيد الارض كما كانت و
يحتمل العدم لان المالك لما اعاره الارض للغرس ومع علمه ان له اخذ غرسه متى شاء وذلك تشويش
الارض وحفرها كان ذلك له اذنا له فى القلع فلا يجب عليه الطم ٢ ان لا يعين مدة ويشترط القلع
متى شاء وهل يجب على المالك ارش الغرس ولا على المستعير طم الحفر لان المستعير دخل على انه متى امره
المعير بالازالة ازال وهو يعلم ان ازالته يقتضى نقص الغرس والمعير اذن فى ذلك مع علمه ان الازالة
تقتضى تشويش الارض فهو كالواعاره ثوبا فليس حتى خلق ثم رده عليه كما لا يضمن ما نقص الثوب
بالاستعمال لعلم المعير بالنقص كذلك لا يضمن نقص الارض بالحفر لعلم المعير ٣ ان يتقيد
الاذن بمدة معلومة ولا يشترط القلع بعدها وهنا هل يجوز القلع قبل انتهاء المدة قال الشيخ
وابن الجنيد لا يجوز وقال العلامة بالجواز وهو ظ المص لانه اطلق ذلك لكن يشترط الارش وهو التفاوت
بين قيمته مقلوعا وقيمته قايما الى انتهاء المدة واما بعد انقضاء المدة فلا خلاف فى جواز القلع و
انما الخلاف فى الارش واختاره مه فى عد والتح وجوب القلع مجانا ولو اختار المالك الازالة
قبل انتهاء المدة او بعدها كان له ذلك وهل يجب عليه طم الحفر يبقى احتمال ذلك فى الفرع السابق
والمعتمد وجوبه لانه نقص دخل على مال الغير لتخليص ماله ٤ ان يتقيد بمدة معلومة ثم يشترط القلع
بعدها وهنا لا يجب ارش نقص الغرس ولا يجب طم الحفر سواء اتفقا على القلع بعد انقضاء المدة او
اختلفا لاتفاقهما عند الاذن على ذلك فلا يورث اختلافهما بعده   رحمه الله ولو اعاره
حايطا ليطرح خشبه وطالبه بالازالة كان له ذلك الا ان تكون اطرافها الاخر مثبتة فى بناء المستعير
فيؤدى الى خرابه واجبار على ازالة جذوعه من ملكه وفيه تردد   منشاؤه ما قاله المص من
ان العارية عقد جايز لكل منهما الرجوع والنقص الذى يحصل على المعير يجبر بالارش وعدم وجوب
الازالة مذهب ح وابن ادريس وجوازها مع ضمان الارش مذهب مه وهو المعتمد   رحمه الله

ولو اذن له في غرس شجرة فانقلعت جاز ان يغرس غيرها استصحابا للاذن الاول وقيل يفتقر الى اذن مستانف
وهو انسب المعتمد عدم جواز الغرس الا باذن جديد لان الاذن لم يتناول غير تلك الشجرة المعينة و
هو اختيار المص ومن اما لو انقلعت الشجرة الماذون في غرسها في غير الوقت المعتاد فيه فله ان يغرسها ثانيا
من غير اذن ان كانت صالحة للغرس رحمه الله يجوز للمستعير ان يبيع غروسه وابنيته في الارض
المستعارة للمعير ولغيره على الاشبه قوى الشيخ رحمه الله عدم جواز بيعها على غير مالك الارض لعدم
امكان التسليم وهو مبني على عدم دخول صاحب الغرس اليه بعد رجوع المعير في العارية فيمتنع التسليم حينئذ
والمص ومن جوزا البيع بناء على عدم الدخول اذا كان لمصلحة الغرس كالسقي والتلقيح فان اتفقا على بيع الارض
والغرس معا بيعا بثمن واحد ثم بسط على القيمتين فيقال لكم قيمة هذه الارض لو بيعت منفردة عن الغارس مع
كون الغراس فيها الى ان تموت فاذا قيل مائة مثلا قيل كم قيمة هذه الغراس لو بيع منفردا عن الارض استحقاقه
للبقاء في الارض الى حين تموت وتقلع فاذا قيل خمسون مثلا قسط الثمن على القيمتين وكان لكل منهما قيمة
حقه ولو بيع الغرس منفردا عن الارض تقوم مستحقا للبقاء في ملك الغير حتى تقلع واذا امتنعا من البيع و
امتنع المعير من بذل الارش في موضع يجب عليه بذله عند ارادة القلع كان للمعير الدخول الى ارضه
والاستظلال بالشجر دون الانتفاع به من ربط دابة وغيرها وله الانتفاع بالارض كيف شاء وهل
للمستعير الدخول الى الشجر نقول ان كان الدخول للتفرج والتنزه منع منه لان الارض ملك الغير وقد
رجع في اعارتها فلا يجوز الدخول اليها لغير حاجة وان كان اراد الدخول لسقي الغرس وتلقيح النخل وجداد
الثمرة ولقط الرطب وما شاكل ذلك هل يجوز له ذلك ام لا قوى الشيخ رحمه الله حتى احتج بانه حق
يتعلق وضم مه على جواز الدخول لان مالك الارض لما اعارها للغراس مع علمه ان الغرس يبقى في ارضه
وهو مفتقر الى السقي والتلقيح والجداد وغير ذلك يتضمن اذن المستعير الدخول لذلك والا لفات على المستعير
وقد قال عليه السلم لا ضرر ولا ضرار وهذا هو المعتمد رحمه الله لو قال اعرتنيها وقال المالك
اجرتكها فالقول قول الراكب لان المالك مدعي الاجرة وقيل القول قول المالك في عدم العارية فاذا حلف
سقطت دعوى الراكب وثبتت اجرة المثل لا المسمى وهو اشبه القول بان القول قول الراكب
هو قول الشيخ رحمه الله لاتفاقهما على اباحة المنفعة والاصل براءة الذمة من وجوب الاجرة و
القول بان القول قول المالك فيحلف ويرجع الى اجرة المثل هو قول ابن ادريس واختاره المص ومن في
عد ومخ انهما يتحالفان ويثبت له الاقل من اجرة المثل ومما ادعاه هذا ان كان التنازع بعد استيفاء
المنافع او بعضها اما لو كان قبل استيفاء شيء من المنافع كان القول قول المستعير لاصالة عدم العقد

قال رحمه الله

رحمه الله لو فرط في العارية كان عليه قيمتها يوم التلف اذا لم يكن لها مثل وقيل اعلى القيم من
حين التفريط الى وقت التلف والاول اشبه ولو اختلفا في القيمة كان القول قول المستعير وقيل قول
المالك والاول اشبه هنا مسئلتان الاولى في ان المضمون هل هو القيمة او اعلى القيم من حين التفريط
الى حين التلف والمشهور الاول لان العين ما دامت باقية لا يجب قيمتها وانما ينتقل الى القيمة الا
مع التلف فيكون الواجب قيمتها يوم ضمانها بالقيمة وهو يوم التلف وقيل اعلى القيم من يوم التفريط الى
يوم التلف لانه من حين التفريط صار قيمته مضمونا عليه كالغاصب لانها بعد التفريط مضمون عليه
في جميع الحالات ومن جملتها حاله العليا الثانية فيما اذا اختلفا في القيمة قال الشيخان وسلار و
ابن حمزة وابن البراج القول قول المالك لان المستعير صار خائنا بالتفريط فلا يكون قوله مقبولا و
قال ابن ادريس القول قول المستعير لانه منكر واختاره المص ومن وهو المعتمد لو كانت
العين مضمونة لا للتفريط بل للشرط ثم تلفت واختلفا في القيمة كان قول المستعير قطعا لعدم الخيانة لانه
حجة القائل بان القول قول المالك صيرورة المستعير خائنا بالتفريط فلا يكون قوله مسموعا وهذه
الحجة منتفية هنا اذ التقدير انه لم يفرط وانما ضمن لاشتراط الضمان عليه لو نقصت العين بالا
ستعمال ثم تلفت وكانت مضمونة عليه لاشتراط الضمان او التفريط ضمن قيمتها يوم التلف دون ما
نقص بالاستعمال لانه ماذون فيه الا على القول بان المفرط يضمن اعلى القيم من حين التفريط الى حين
التلف لو تلفت العين بالاستعمال كثوب ابلاه اللبس احتمل عدم الضمان لاسناد التلف الى فعل
ماذون فيه ويحتمل الضمان لانصراف الاذن غالبا الى استعمال غير متلف فعلى هذا يضمن اخر حالات
التقويم وهي القيمة التي لا تفرض له بعدها قيمة اذا استعار شيئا ليرهنه جاز وكان مضمونا على المستعير
وان لم يشترط المعير ضمانه ولا فرط المستعير لانه معرض التلف ولانه ربما تعذر بدينه وكان عوضا عن
دينه فيكون مضمونا عليه نص الاصحاب على ذلك وذكره المص في كتاب الرهن من عد وير وقال في كتاب
العارية من التحرير ولو تلف من غير تفريط لم يكن على احدهما ضمانه يعني الراهن والمرتهن والعمل على الاول
اذا عرفت هذا فان عين المعير قدر الدين او جنسه او عين المرتهن او الحلول او الاجل لم تجز
المخالفة فان خالف كان للمعير فسخ الرهن وانتزاع رهنه وان عين اجلا فرهنه الى اقل منه يكون قد
خالف ايضا لانه ربما لم يجد ما يفكه عند ذلك الاجل القريب فيتسلط المرتهن على العين بخلاف ما لو عين
قدرا فرهنه على اقل منه لانه من رضي بالاكثر قد رضي بالاقل اما ان لم يعين شيئا كان ذلك تفويضا الى
المستعير فيرهنه على ما شاء الى اي امد شاء وليس له المطالبة قبل الاجل لانه اذن بعقد لازم

فليس له المطالبة بفك احتيازا لمشتاق عليه رحمه الله والعبارة الصريحة
في الايجاب اجرتك ولا يكفي ملكتك اما لو قال ملكت سكنى هذه الدار سنة صح وكذا اعرتك لتحقق
القصد الى المنفعة ولو قال بعتك هذه الدار ونوى الاجارة لم يصح وكذا لو قال بعتك سنة لاختصاص
لفظ البيع بنقل الاعيان وفيه تردد الاجارة عبارتان صريحتان اجرتك واكريتك بايهما
اتى انعقدت الاجارة اجماعا وكذا لو قال ملكتك سكنى هذه الدار سنة بكذا ولو قال اعرتك هذه
سنة بكذا هل يصح ذلك جزم المص بالصحة لتحقق القصد الى المنفعة وجزم مه بعدم الصحة واستشكله
في ير والمعتمد عدم الصحة لاصالة بقاء الملك على مالكه وانما ينتقل عنه مع تحقق الناقل وهو اللفظ المتفق
عليه ولفظ العارية موضوع لنقل المنافع بغير عوض نقلا غير لازم ولفظ الاجارة موضوع لنقل المنافع
بعوض نقلا لازما فلا يفيد كلا منهما حكم الاخر ولو قال بعتك سكناها تردد المص في الصحة وعدمها
من ان الاجارة تمليك المنافع بعوض والبيع موضوع لنقل الاعيان والمنافع فلا مانع من استعماله في نقل
المنافع منفردة عن الاعيان ومن انه لفظ موضوع لنقل الاعيان والمنافع تبعا لها فلا يجوز استعماله في
نقل المنافع خاصة لاصالة بقاء الملك على مالكه ما لم يعلم السبب الناقل والعقود متلقاة من الشرع فيجب
الاقتصار على مورد الشرع فيها وهو المعتمد رحمه الله وهل تبطل بالموت المشهور بين
الاصحاب نعم وقيل لا تبطل بموت الموجر وتبطل بموت المستاجر وقال اخرون لا تبطل بموت احدهما
الاجارة من العقود اللازمة التي لا تبطل الا بالتقايل او بحصول الاسباب الموجبة للفسخ
كتجدد العيب المانع من الانتفاع كغرق الارض وانهدام الدار وما شابه ذلك ولا تبطل بالبيع
بل يتخير المشتري مع عدم العلم ولا تبطل بالعذر كما لو اكترى جملا للحج ثم بدا له او مرض ولم يخرج لم يكن له
فسخ الاجارة وكذا لو استاجر دكانا للتجارة ثم تلف قماشه فليس له فسخ الاجارة وكذا لو اجره جملا
للحج ثم بدا للموجر او اجر دكانه او داره واراد السفر ثم بدا له عن السفر لم يكن له فسخ الاجارة في هذه
المواضع وما شاكلها وقال ابو حنيفة ينفسخ بمثل هذه الاعذار ولو حصل الخوف في الطريق كان لكل من
الموجر والمستاجر الفسخ حذرا من التغرير سواء كان الخوف على النفس او المال لوجوب حفظهما و
عدم جواز التغرير فيهما وهل الموت موجب للفسخ اختلف الاصحاب في الموت على ثلثة اقوال
البطلان بالموت من ايهما اتفق وهو مذهب الشيخ وسلار وابن البراج وابن حمزة لتعذر استيفاء
المنفعة ان كان الموت الموجر وتعذر استيفاء الاجرة ان كان الموت المستاجر ان تعذر استيفاء
المنفعة لان المستاجر استحق استيفاءها على ملك الموجر وبالموت ينتقل الى الورثة وتحدث المنافع

ع

على ملكهم فلا يجوز استيفاء ما ليس بمملوك الموجر واما تعذر استيفاء الاجرة لانه استحق من مال
المستاجر وبالموت ينتقل التركة الى الورثة ولانه ربما كان غرض المالك تخصيص المستاجر لتفاوت
الاعراض بتفاوت المستاجرين وقد تعذر ذلك بالموت فبطل الاجارة بطلانها بموت المستاجر
دون موت الموجر نقله الشيخ في ط وخ عن الاصحاب وقال في ط وهو الاظهر عند معظم اصحابنا عند
الاصحاب ووجهه ما قلناه اولا من انه ربما كان غرضه تخصيص المستاجر دون غيره لتفاوت الاعراض
بتفاوت المستاجرين عدم البطلان بالموت مطلقا وهو مذهب المرتضى وابي الصلاح
وابن ادريس واختاره المص ومن وهو المعتمد لان الاجارة عقد لازم ثبت بالاجماع وقد اقتضى نقل
المنافع الى المستاجر مدة الاجارة ونقل الاجرة الى الموجر والاصل البقاء والموت لا يستحق حق
الغير المتعلق بمال الميت ويكون المنتقل الى الورثة العين مسلوبة المنافع مدة الاجارة وان كان
الموت للموجر ويجوع التركة مع استحقاق الاجرة ان كان الموت للمستاجر وتكون الاجرة دينا على
المستاجر وينتقل حق الميت الى الوارث ولو اجر البطن الاول الوقف ثم انقرضوا قبل انتهاء المدة
فالاقرب معه بطلان الاجارة لان البطن الثاني يتلقى الوقف من الواقف لا عن البطن الاول
فالبطن الاول ملكه انقضت مدتهم لانقراضهم وصار الملك الى غيرهم من غيرهم بخلاف الوارث
فانه يتلقى الملك عن الميت رحمه الله والعين المستاجرة امانة لا يضمنها المستاجر الا
بتعد او تفريط وفي اشتراط ضمانها من غير ذلك تردد اظهره المنع اذا شرط الموجر على المستاجر
ضمان العين المستاجرة هل يصح هذا الشرط تردد المص من عموم قوله عم المؤمنون عند شروطهم
ولانه شرط سائغ فيجب الوفاء به لانه غير مخالف للكتاب والسنة ومن كونه شرطا مخالفا لمقتضى
العقد لان عقد الاجارة يقتضي كون العين امانة في يد المستاجر لا يضمنها الا بتعد او تفريط و
هذا يقتضي ضمانها مطلقا وكان مخالفا للمقتضى فيكون باطلا واذا بطل الشرط بطل العقد لعدم
حصول الرضا بدونه وهو المعتمد رحمه الله وكذا الصبي المميز الا باذن الولي وفيه تردد فيه ح
اذا وقع العقد الصبي المميز باذن الولي هل تصح الاجارة تردد المص في ذلك ومنشاؤه من عموم النص
الى عدم اعتبار الصبي ومن انه يصح عقد اذن له في الولي فللخير نقص معا المعتمد عدم الصحة
لو اجر الصبي ولي مدة يعلم بلوغه فيها بطلت الاجارة فيما زاد على خمسة عشر سنة من يوم وصح في
الباقي فلو اجر ابن عشر عشرا صحت الاجارة في خمس سنين وبطلت في خمس ولو اجر خمسا فبلغ في اثنائها
قال الشيخ وابن ادريس لم يكن للصبي الفسخ لان العقد وقع صحيحا على الصبي وما لم يقم ادعا ان له الفسخ فيه

ما البلوغ كان تعليلا له لا لو قال معه لا الفسخ لان الولاية ثابتة للصغير وقد زال فتزول الولاية
والعقد تابع لها فاذا زالت زال العقد ولانه اذا اوقع العقد الى مدة يعلم بلوغه في بعضها بطل
العقد في الزايد قطعا فكذا اذا حصل البلوغ في اثناء المدة التي يمكن بلوغه فيها رحمه الله
الثاني كون الاجرة معلومة الى قوله تفريع هنا مسايل الاولى هل يكفي المشاهدة في مال
الاجارة اكتفى بها الشيخ في ط واستحسنه المص لاصالة الجواز وانتفاء الغرر لحصول العلم بالمشاهدة
ومنع ابن ادريس من ذلك واوجب العلم بالكيل والوزن واختاره مة وهو المعتمد لان الجهالة
مبطلة بالاجماع وهي متحققة هنا لان المعهود من عرف الشرع ان المكيل والموزون انما يعلم
انما وضعا بالكيل او الوزن ولم يكتف الشارع بالمشاهدة في المبيع لا مانع غير الجهالة وهي ثابتة
هنا فيكون ما نحن فيه كذلك الثانية اطلق الاصحاب وجوب تعجيل الاجرة ما لم يشترط
التاجيل او المنجمة التفصيل وهو ان وقعت الاجارة على عين ذات منافع كالدار والعبد والدابة
وما شاكل ذلك ملك الموجر الاجرة بنفس العقد واستحق تسليمها اليه ولا يشترط استيفاء المدة ولا
مضي مدة يمكن فيها ذلك وان وقعت على عمل كخياطة ثوب او نساجة غزل او بناء دار ملك الاجير الاجرة
بنفس العقد ايضا لكن هل يجب تسليمها الا بتسليم العمل فان كان العمل عند المستاجر ملك الاجرة بنفس
الفراغ وان كان في منزل الاجير لم يستحق الا بعد تسليم العين الثالثة اذا استاجر شيئا هل يجوز
ان يوجره باكثر مما استاجره مع اتحاد الجنس قبل ان يحدث فيه حدثا منع المص من ذلك وهو مذهب
الشيخين والسيد المرتضى وابي الصلاح وابن البراج في المهذب لثبوت الربا وليس عليه روايات
واختاره ابن ادريس ومة واتباعه لانه قد ملك المنافع بالعقد وصار مالكه فله المعاوضة عليها
بما شاء وعليه روايات وهو المعتمد الرابعة اذا سكن بعض الدار واجر الباقي بما يعادل
الاجرة او اكثر هل يجوز ذلك الشام لا منع منه واختاره المص هنا لثبوت الربا واختاره ابن
البراج وابن ادريس ومة وهو المعتمد لما تقدم الخامسة اذا استاجر ليحمل له متاعا الى موضع معين
باجرة معينة في وقت معين فان قصر عنه نقص من اجرته شيئا هل يجوز ذلك جزم المص بالجواز
وهو المشهور في كتب الاصحاب والمستند رواية محمد الحلبي في الموثق قال كنت قاعدا عند قاض
وعنده ابو جعفر عليه السلم جالس فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل
لي متاعا الى بعض المعادن واشترطت عليه ان يدخلني المعدن يوم كذا وكذا وانه حبسني عن ذلك
الوقت كذا وكذا يوما فقال القاضي هذا شرط فاسد وفه كراه فلما قام الرجل اقبل الي ابو جعفر

تعالى شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع كراه ونقل ابو العباس في هذه المسألة اربعة اقوال
صحة هذا الشرط والعمل بموجبه ما لم يحط بالاجرة فيجب اجرة المثل نقله عن الشيخ في ية وقوى به
العلامة في القواعد ٢ صحة هذا الشرط والعمل بموجبه ما لم يحط بالاجرة فيجب القضاء بالصلح نقله
عن ابن الجنيد ٣ بطلان الشرط وصحة العقد فيجب الاجرة بكمالها نقله عن ابن ادريس ٤ بطلانهما
معا فيجب اجرة المثل سواء اوصل في الوقت المعين او في غيره وسواء احاطت بالاجرة او لا نقله
عن مة ونحن الدين السادسة اذا قال اجرتك كل شهر بكذا قال المص صح في الاول وفي الزايد
اجرة المثل وهو مذهب الشيخ في ية والمفيد في المقنعة وقال ابن ادريس يبطل في الجميع ويتعلق بلزوم اجرة
المثل في الجميع واختاره مة وهو المعتمد لان العلم بقدر المنفعة شرط وهي مقدرة هنا بالمدة
والمدة مجهولة فيبطل الاجارة احتج الشيخ بان الشهر الاول معلوم وما عداه مجهول فتصح في المعلوم
وتبطل في المجهول والجواب ان المعلوم اذا اضيف الى المجهول كان مجهولا رحمه الله لو قال
ان خطته فارسيا فلك درهم وان خطته روميا فلك درهمان صح الصحة مذهب الشيخ
في خف واختاره المص لعموم المؤمنون عند شروطهم وهذا شرط سايغ ولانه استاجره على كل من
الفعلين باجرة معلومة فيكون صحيحا وقال ابن ادريس لا يصح هذا العقد واختاره مة وهو
المعتمد لانه عقد مجهول لم يتعين فيه العوض لان العقد لم يوجب شيئا معينا فكان باطلا والفارسي هو
ما يكون بدرز واحد والرومي يكون بدرزين رحمه الله ولو قال ان عملت هذا العمل في
هذا اليوم فلك درهمان وفي غد درهم وفيه تردد اظهره الجواز الجواز مذهب الشيخ في
خف ودليله ما تقدم واختاره المص واختار ابن ادريس المنع وهو المعتمد ووجهه انه عقد واحد
اختلف فيه العوض في التقديم والتاخير فلا يصح كما لو قال بعتك هذا بدرهم نقدا وبدرهمين نسية
الى شهر رحمه الله ويستحق الاجير الاجرة بنفس العمل سواء كان في ملكه او ملك المستاجر ومنهم من
فرق قد سبق البحث في هذه المسالة والفرق هو المعتمد وهو مذهب مة في ير لان العمل ان كان
في ملك المستاجر كان كالمقبوض في يده فلا يتوقف استحقاق الاجرة بعد الفراغ من العمل الى التسليم لكونها
في ملكه وتحت يده واذا كانت في ملك الاجير كانت العين مقبوضة في ملك الاجير وفي تصرفه فلا
يستحق تسليم الاجرة الا بعد تسليم العمل ولا يحصل الا بتسليم العين الى مالكها والمص اختار الاستحقاق بنفس
الفراغ لانه قد ملك الاجرة بالعقد واستحقها بالعمل واذا استحق الانسان شيئا وجب تسليمه اليه عند
طلبه له ولا يجوز تاخيره وهو قوي ويتفرع على المذهبين ما لو تلفت العين بعد الفراغ من العمل وقبل

التسليم من غير تفريط فعلى القول بالاستحقاق بنفس الفراغ لم تسقط اجرته وعلى القول بعدم الاستحقاق
قبل التسليم سقطت الاجرة كسقوط الثمن مع تلف المبيع قبل قبضه رحمه الله ويكره ان يستعمل الاجير
قبل ان يقاطع على الاجرة وان يضمن الا مع التهمة الذي سمعناه من مشايخنا عليهم رضوان الله تعالى
وحشرهم مع الايمة الطاهرين ان مراد المص في كراهة التضمين مع عدم التهمة كما اذا ادعى المستاجر رد
العين فانكر المالك فهنا يكون القول قول المالك فانه يكره ان يحلف المالك على عدم الرد لو لزم
المستاجر مع كونه ثقة غير متهم وكما اذا تلفت عين المستاجرة فادعى المالك انها تلفت بتفريط من
المستاجر فانكر المستاجر التفريط فهنا يكون القول قول المستاجر فلو نكل عن اليمين كره للمالك
تغريمه مع كونه ثقة ونقل العلامة عبارة المص في عد من غير زيادة ولا نقصان والذي قالوه مشايخنا
رحمهم الله جيد وتدل عليه عبارة خ في ية قال ولا ينبغي لاحد ان يضمن صانعا شيئا الا اذا اتهمه في
قوله فاما اذا كان ثقة مامونا وجب ان يصدقه ولا يغرمه شيئا وهذه العبارة تدل على قولنا وقول خ وجب
ان يصدقه ليس مراده بالوجوب اللزوم بل الاولوية والاستحباب وليس مراد المص بالتضمين
ان يشترط عليه الضمان في العقد لان ذلك يودي الى بطلان العقد عند المص وقد ذكره انفا
رحمه الله ولو اجر غير المالك تبرعا قيل بطلت وقيل وقفت على اجازة المالك وهو حسن سبق
الخلاف في باب البيع في عقد الفضولي هل يبطل من اصله ام موقوف على الاجازة والحكم فيهما واحد
رحمه الله ولو قدر المدة والعمل مثل ان يستاجره ليخيط هذا الثوب في هذا اليوم قيل يبطل لان استيفاء العمل
في المدة قد لا يتفق وفيه تردد شروط صحة الاجارة كون المنفعة معلومة لينتفي الغرر والعلم
يحصل بان يكون المدة معلومة والعمل مجهولا مثل ان يقول اجرتك نفسي شهرا مثلا لابني او لاخيط او يكون
العمل معلوما والمدة مجهولة مثل اجرتك نفسي لاخيط لك هذا الثوب او لانسخ لك هذا الكتاب فلو قال
اجرتك نفسي لاخيط لك هذا الثوب في هذا اليوم هل يصح ذلك قال خ وابن ادريس لا يصح لانه ربما خلص منه
قبل الغروب فيبقى بعض المدة المستحقة بلا عمل او لا يخلص منه في ذلك اليوم فيحتاج الى مدة اخرى فيحصل جهالة
المدة والعمل معا وذلك غير جائز وتردد المص من حيث ومن احتمال الصحة لان العقد قد وقع على العمل والمدة
ذكرت للتعجيل فان فرغ من العمل قبل انتهاء المدة لم يكن له ان يلزمه عملا في باقيها بعمل غيره وان لم يفرغ منه فيها كان
المستاجر مخيرا بين الفسخ والزامه بالعمل في غيرها فان فسخ قبل ان يعمل شيئا فلا اجرة وان فسخ بعد بعض العمل
كان من الاجرة بنسبة ما عمل واختار الصحة لم يكن للاجير الفسخ والاول هو المعتمد وان كان العين مما له عمل كالحيوان
جاز تقدير المنفعة باي الوجهين شيئا وان كان ليس له عمل كالدار والارض لم يجز الا بالمدة خاصة

رحمه الله هل يشترط اتصال مدة الاجارة بالعقد قيل نعم ولو اطلق بطلت وقيل الاطلاق يقتضي الاتصال
ولو عين شهرا متاخرا عن العقد قيل بطل والوجه الجواز هنا مسالتان الاولى في
وجوب الاتصال بالعقد وبالاشتراط قال الشيخ رحمه الله في ط وخف اذا استاجر الدار شهرا ولم يقل
من هذا الوقت واطلق بطلت الاجارة وقال ابن البراج وابن ادريس لا تبطل وينصرف الاطلاق الى الا
تصال بالعقد واختاره المص ومة في اكثر كتبه وقال في مخ والتحقيق انه ان كان العرف في الاطلاق يقتضي
الاتصال فالحق ما قاله ابن البراج وان كان لا يقتضيه فالحق ما قاله خ لحصول الجهالة على التقدير الثاني
دون الاول وهو مذهب المص وهو المعتمد الثانية او عين شهرا متاخرا عن العقد هل يصح ام لا
قال خ في ط وخف لا يصح وهو فرع على اشتراط الاتصال ولان عقد الاجارة حكم شرعي فيقف على الدلالة
الشرعية ولا دليل على ثبوت الاجارة على هذا الوجه وقال ابن البراج وابن ادريس بالصحة واختاره
المص ومة لعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد فيجب الوفاء به ولعموم المؤمنون عند شروطهم وهذا
شرط سايغ فيكون لازما ولانها معاوضة على مدة معلومة باجرة معلومة فتكون صحيحة
رحمه الله واذا سلم العين المستاجرة ومضت مدة يمكن فيها استيفاء المنفعة وجبت الاجرة وفيه تفصيل
اكثر الاصحاب اطلق لزوم الاجرة وكذلك المص ومة في ير وفصل هنا ومراده ان كانت الاجرة
مقدرة بالزمان ومضى ذلك الزمان لزمت الاجرة المعينة ولم يجز له استيفاء المنفعة بعدها وان لم تكن
مقدرة بالزمان بل بالعمل ثم سلم العين ومضت مدة يمكن فيها استيفاء العمل ولم يعمل شيئا وجب عليه
في تلك المدة اجرة المثل حالا وله استيفاء المنفعة المقدرة بالاجرة المسماة وهو تفصيل حسن لان العقد
وقع على استيفاء منفعة معينة فلا يجوز للمالك الفسخ قبل استيفائها بل كلما مضت مدة يمكن الاستيفاء
فيها ولم تستوف وجب عليه اجرة المثل لتلك المدة فاذا استوفى المنفعة المعقود عليها وجب عليه المسمى
رحمه الله اما لو انقضى بعض المدة ثم تلف العين ايجاد فسخ الاجرة صح فيما مضى ويبطل في الباقي و
يرجع من الاجرة بما قابل المتخلف حكم المص بالرجوع من الاجرة بما قابل المتخلف من المدة ولم يذكر
كيفية التقسيط على المدتين وربما يتوهم الناظر ان الاجرة توزع على المدتين فما قابل المستوفى منهما
فهو للمالك وما قابل الباقي فهو للمستاجر وليس كذلك قال الشيخ وابن البراج وابن ادريس اذا استاجر
عبدا سنة ثم مات بعد مضي نصفها فان العقد يصح فيما مضى ويبطل فيما بقي وله المطالبة باجرة المثل فان
تساويا اخذه وان كان اجرة الثاني اكثر استحق الزيادة مثل ان يكون اجرة الماضي مائة والباقي مائتين
فانه يستحق مائتين وبالعكس ولو انعكس هذا معنى كلامهم رحمهم الله وفيه نظر لان الاجرة مثل الباقي بحيط

بمجموع الاجرة فلا يبقى للمالك مقابل المدة الماضيه سى كما لو كانت الاجرة مابقى وكان المثل المدة د
الباقيه مابين قح تخرج المالك بغير شئ بل الاجود ان يقال بنسب المسمى الى مثل اجرة المدتين ثم يسقط ما قابل
المتخلف من المدة وهو ظاهر رحمه الله ويلزم موجر الدابة كل ما يحتاج اليه فى امكان
الركوب من الرحل والقتب والبه والحزام والزمام وفى رفع المحمل وشده تردد اظهره اللزوم
التردد فى رفع المحمل وشده وهل هو المكرى او المستاجر ومنشاء التردد من اصالة البراءة اللازمة من وجوب ذلك عليه
ولان المحمل غير واجب عليه ولا يجب عليه شدة وحله ومن انه من المحمول جميع الاحمال يجب على المكارى رفعها
وحطها وشدها وحلها فيكون ذلك واجبا عليه وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد
كلما يمكن فعله على الراحلة كصلوة النوافل والاكل والشرب لا يجب على المكارى ان يوقفها لاجله وما لا يمكن
فعله عليها كصلوة اليومية والفرض وقضاء الحاجة يجب عليه ان يوقفها لينزل وليس للمصلى ان يطول صلوته
بل يقتصر على اتمام الافعال ويختص الاذكار ولا تحق الغير قد تعلق به ٢ على الجمال ان يبرك البعير لركوب
المراة ونزولها لانها ضعيفه الخلقة ولانها عورة وربما انكشفت والرجل ان كان مريضا او سمينا لا يقدر
على الركوب كان حكمه حكم المراة والا فلا عملا بالعرف والعادة ٣ لو كانت العادة مشى النزول والمشى
عند قرب بعض المنازل لم يجب على الراكب النزول فيه وان كان جلدا ٤ اذا استاجر بهيمة ثم ذكر انها تعبه
تطرفيها لم فان كان ذلك من غير من لا يكون لاعادة لها بالركوب ولا صبر عليه لم يكن له خيار وان كان من
قبل البهيمة كالعثار والصعوبة فان كان فى الذمة ابدلها وان كان بعينها كان مخيرا بين الفسخ والامضاء ولا يجب على
المالك ابدالها وان كان فى الذمة ردها واخذ بدلها لان ذلك عيب ٥ لو اختلفا فى اوقات السير واما
كن النزول بان اختار احدهما السير بالليل والاخر بالنهار كان المرجع الى العادة رحمه الله لو حفر
بعض ما قوطع عليه ثم تعذر حفر الباقى اما لصعوبة الارض او مرض الاجير وغير ذلك قوم حفرها وما
حفر منها ورجع عليه بنسبة من الاجرة وفى المسئلة قول اخر مستند الى رواية مهجورة روى
الشيخ فى التهذيب عن ابى شعيب المحاملى عن الرفاعى قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل قبل رجلا
بحفر بئر عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثم عجز قال يقسم على خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا
فهو للقامة الاولى والاثنين للثانية والثلثة للثالث وهكذا الحساب على عشر ولم يتعرض الشيخ لهذا
وعلله وقال فى ط تسقط المسمى على اجرة المثل لان الحفر يختلف فحفر ما قرب من الارض اسهل لانه يخرج التراب
من قرب وحفر ما هو ابعد اصعب فان كان اجرة مثل ما بقى عشرة واجرة مثل ما حفر كان له ثلث المسمى
واختاره ابن ادريس والعلامة ومه وهو المعتمد رحمه الله يكون استيجار المراة للرضاع مدة معينة

باذن الزوج فان لم ياذن فيه تردد والجواز اشبه اذا لم يمنع الرضاع حقه ذهب الشيخ رحمه الله
الى اشتراط اذن الزوج لان المنافع المراة مملوكة له بعقد النكاح فلا يجوز لها العقد على شئ منها بغير
اذنه واختاره ابن ادريس وذهب المص الى الجواز ما لم يمنع الرضاع حقه وهو الاستمتاع واختاره مه لاصالة
الجواز وعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود ولان المملوك للزوج منفعة الاستمتاع خاصة فاذا لم يمنع الاجارة
من الاستمتاع كانت صحيحة لا مانع منها وهو المعتمد رحمه الله وهل يشترط ذكر الموضع
الذى يرضع فيه قيل نعم وفيه تردد منشاؤه من اصالة الصحة واصالة عدم اشتراط الموضع ومن
اختلاف الاغراض فى ذلك لان الرضاع فى بيت الطفل اصلح للطفل فلا اشتراط ابدا عليه وهو
اشق على المرضعه فيحصل الغرر بعدم اشتراط الموضع وبالاشتراط قال الشيخ واختاره مه
وهو المعتمد لو استاجرها للرضاع لم يكن عليها حضانته ولا غسل خرقه ولا غسل
الصبى وتنظيفه ما لم يشترط ذلك عليها لعدم تناول العقد لغير الرضاع ٢ لو استاجرها
بالاكل والكسوة مدة معلومة جاز بشرط تعيين الكسوة وتعيين نفقة كل يوم ٣ لو استاجر
زوجته للارضاع ولده جاز وقال الشيخ لا يجوز ما دامت فى حباله ٣ على المرضعة ان تاكل وتشرب
ما يكثر به اللبن ويدر ويصلح وللمستاجر ان يطالبها به لتوقف استيفاء المنفعة عليه
رحمه الله ولو مات ابوه هل يبطل فيه تردد القولين المراد بالقولين ان
الاجارة هل يبطل بموت المستاجر اولا وقد تقدم البحث فى ذلك رحمه الله هل يجوز
المزوق للمتنزه قيل نعم وفيه تردد القول بالجواز قول ابن ادريس اذا كان فيه غرض وهو
التعيين لبقاء الحكم كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه لان فيه غرضا صحيحا ولانه
لا مانع يمنع منه وقال الشيخ لا يجوز للمالك المنع من النظر اليه والتفرج عليه وكل منفعة ليس
للمالك منع المنتفع بها لا يجوز اجارتها كالاستظلال بالحائط واختاره مه فى المخ وفى عد و
التح مذهب ابن ادريس رحمه الله ولو استاجر عبدا ابقا لم يصح وان ضم اليه وفيه تردد
منشاؤه اشتراط القدرة على تسليم المنفعه والابق لا يقدر على تسليمه ومن جواز بيعه بالضميمة
فيجوز اجارته معها لان الاجارة ليست ابلغ من البيع وظاهر مه الجواز مع الضميمه
رحمه الله ولو منعه الموجر عنه سقطت الاجرة وهل له ان يلتزم ويطالب الموجر
بالتفاوت فيه تردد والاظهر نعم منشاؤه من ان المستاجر قد ملك المنافع بنفس
العقد فاذا منعه المالك منها كان غاصبا له ان يرجع عليه بالتفاوت من المسمى واجرة المثل ان كانت

حتى دم

اكثر ومن ان استقرار القبض شرط فى صحة الاجارة ولهذا تبطل مع تلف العين وان كان بعد قبضها
واذا لم يحصل القبض كان الاجارة باطلة واذا بطلت ليصح الالتزام بالباطل والاول هو المعتمد
كما لو كان المانع اجنبيا ويخص البطلان بالتلف دون المنع من التسليم رحمه الله و
لو انهدم المسكن كان للمستاجر فسخ الاجارة الا ان يعيده صاحبه ويمكنه منه اذا
فات شئ من المنافع ومنشاؤه من وجود سبب الفسخ والاصل بقاؤه ومن زوال السبب المبيح
للفسخ قبل فوات شئ من المنافع فتزول اثره والمعتمد بقاء الخيار رحمه الله اذا تلفت
فى العين المستاجرة ضمن قيمتها وقت العدوان ولو اختلفا فى القيمة كان القول قول المالك
اذا كانت دابة وقيل المستاجر على كل حال وهو اشبه قال فخر فى ية القول قول المالك ان
كانت دابة وان كانت غير الدابة فالقول قول الغارم ومستنده رواية ابى ولاد عن الصادق عم
ان يمين القول قول الغارم مطلقا واختاره المص ومه وهو المعتمد لعموم قوله عليه السلم البينة
على المدعى واليمين على من انكر والغارم منكر لما يدعيه المالك من الزيادة على ما اعترف به فيكون
القول قوله رحمه الله من تقبل عملا لم يجز ان يقبله غيره بنقيصة على الاشهر الا ان يحدث
فيما يستبيح من الفضل ولا يجوز تسليم المتاع الا باذن المالك ولو سلم من غير اذن ضمن
اذا تقبل عملا كخياطة ثوب بدينار مثلا هل يجوز ان يقبله غيره بانقص من الدينار ويأخذ الفضل
قبل ان يحدث فيه حدثا كتفصيله او خياطة شئ منه منع المص من ذلك وهو مذهب الشيخ رحمه الله
ومنع منه فى التحرير اذا قبله بالجنس وجوزه اذا كان بغير الجنس واطلق الجواز فى عد ود ليل خ
والمصم الروايات ودليل مه ان المالك استحق عليه العمل المطلق فيكون له الاستنابة والاستيجار
عليه والقاضى لمقتضى العقدين وهو المعتمد الا انه يكون ضامنا مع عدم الاذن لان المالك
لم يرض بغير امانته ويحتمل عدم الضمان لانه عمل هو ما اذن فيه شرعا واذن الشارع لا يتعقبه
ضمان رحمه الله اما لو تلف فى يد الصانع لا بسبب من غير تعد ولا تفريط لم يضمن على
الاصح وكذا الملاح والمكارى الا ما يتلف عن تفريط على الاشهر اختلف اصحابنا فى
تضمين الصناع كالخياطين والقصارين والحجامين والقصابين وفى تضمين الملاحين والمكارين
قال المفيد والسيد المرتضى انهم ضامنون لجميع الامتعة وعليهم البينة الا ان يظهر هلاكه او يشتهر
بما لا يمكن دفاعه مثل الحريق العام والنهب العام وقال الشيخ وابو الصلاح وابن ادريس لا ضمان
عليهم الا فيما جنت ايديهم او فرطوا فى حفاظه واختاره المص ومه وهو المعتمد لانهم امناء والاصل

عدم ع

براة الذمة ورواية معاوية بن عمار الصحيح عن الصادق عليه السلم دالة على الضمان احتج الاولون
لعموم قوله عليه السلم على اليد ما اخذت حتى تؤدى فعلى قول الاولين لا يقبل قول الصناع والمكاريين بالتلف الا
مع البينة العادلة او الاشتهار بما لا يمكن رده وعلى قول الاخيرين يقبل قولهم مع اليمين بالتلف مع تفريط
الا مع قيام البينة بالتفريط وبعدم التلف ولو تلف بسبب فعلهم ضمنوا سواء كان بتفريط او غير تفريط
اذا استاجر عينا لينتفع بها مدة معلومة ثم انقضت المدة هل يجب عليه ردها ومؤنة ردها
الى مالكها او لا يجب بل الواجب عليه ان يرفع يده عنها اذا طلبها مالكها قال الشيخ يجب ويكون
ضامنا مع التاخير قال لان الامساك بعد مضى المدة غير مأذون فيه ومن امسك شيئا بغير اذن
صاحبه وتمكن من رده ولا يرده فهو ضامن قال وقال من الناس من قال لا يصير ضامنا ولا يجب عليه الرد
ولا مؤنة الرد واكثر ما يلزمه ان يرفع يده اذا اراد صاحبه استرجاعه لانها امانة فى يده فلا يجب عليه
رده كالوديعة والى هذا ذهب ابن ادريس والعلامة فى عد واستشكله فى التحرير والمخ والمعتمد
مذهب ابن ادريس رحمه الله ولو اجر الوصى صبيا مدة يعلم بلوغه فيها بطلت فى المتيقن وصحت
فى المحتمل ولو اتفق البلوغ فيه وهل للصبى الفسخ بعد بلوغه قيل نعم وفيه تردد قال الشيخ فى
خ وابن ادريس ليس له الفسخ لان العقد على الصبى او ماله وقع صحيحا بلا خلاف فمن ادعى ان له الفسخ بعد
بلوغه فعليه الدلالة وقال الشيخ فى المبسوط كان له فسخها وقال ليس له ذلك وهو الاقوى قال مه
فى المخ والحق ان الفسخ لان الولاية تابعة للصغر وقد زال فتزول الولاية والعقد تابع لها فيزول
بزوالها ولانه لو عقد عليه مدة يعلم بلوغه فى بعضها بطل فى الزائد وكذا المجهول مع وقوعه لان العلم
والجهل لا مدخل لهما فى ثبوت الولاية انتهى كلامه رحمه الله وهو المعتمد رحمه الله اذا
اذا ادعى الملاح او المكارى هلاك المتاع وانكر المالك كلفوا البينة ومع فقدها يلزمهم الضمان وقيل
القول قولهم مع اليمين لانهم امناء وهو اشهر الروايتين قد سبق البحث فى هذه ايضا
رحمه الله لو قطع الخياط ثوبا قباء فقال المالك امرتك بقطعه قميصا فالقول قول المالك مع يمينه و
قيل قول الخياط والاول اشبه قال فى كتاب الاجارة من الخلاف وابن ادريس القول قول
المالك واختاره المص ومه وهو المعتمد لان الاصل عدم الاذن الذى يدعيه الخياط ولانه لو اختلفا
فى الاذن كان القول قول المالك لان الاصل عدم تفريطه فعلى الاول يجب عليه الارش والاجرة له
وعلى الثانى فلا ارش عليه وله اجرة المثل دون المسمى ان زاد لانه يثبت بقوله
رحمه الله ومن شرطها ان تقع منجزة فلو علقت بشرط توقعا او وقت متجدد

لم يصح نعم لو نجز الوكالة وشرط تاخير التصرف جاز   لا خلاف في بطلان الوكالة اذا علقت على
شرط مثل ان يقول اذا قدم زيد من السفر فانت وكيلي وكذا اذا علقه على صفة مثل ان يقول
اذا اهل الشهر فانت وكيلي او اذا كان يوم الجمعة فانت وكيلي ومع بطلان الوكالة لتعليقها على شرط
او صفة هل يصح تصرف الوكيل ويكون لازما للموكل لحصول الاذن ام لا لان الفاسد لا يترتب عليه اثره وهذا العقد
فاسد فلا يجوز للوكيل التصرف كما لا يجوز للمشتري شراء فاسدا ان يبيع ما اشتراه ولا يجوز للبائع التصرف
في ثمنه وكل واحد من المتبايعين قبض ما صار اليه باذن مالكه كما لا يجوز للنيابة تعيين التصرف بما صار
اليهما مع فساد العقد كذا لا يجوز للوكيل التصرف لفساد عقد الوكالة او يحتمل الجواز لان الموكل قد اذن
له في التصرف والاذن باق لم يزل بفساد العقد واذا لم يزل الاذن جاز التصرف وهو اختيار المصنف في
كره وكذا ان مه في مختلف لانه حكم فيه بصحة تصرف الوكيل بعد عزله نفسه عن الوكالة اعتمادا على الاذن
السابق ولا خلاف في بطلان الوكالة اذا عزل الوكيل نفسه عنها والفرق بين الوكالة الفاسدة والبيع
الفاسد ظاهر فان البيع الفاسد وان تضمن الاذن في قبض الثمن والمثمن فهو باعتبار تمليك الثمن
للبائع والمثمن للمشتري وكل منهما يتصرف فيما قبضه لنفسه فاذا تبين انه غير مملوك كان تصرفه باطلا
بخلاف الوكيل فانه يتصرف للاذن لا لنفسه فكان تصرفه ماذونا فيه فان قيل اذا جاز التصرف
في الوكالة الفاسدة كما يجوز في الوكالة الصحيحة فما الفارق بينهما وما فايدة الصحة قلنا فايدة الصحة
استحقاق الوكيل الجعل المسمى على تقدير الصحة ان كان ثم جعل وبطلان المسمى والرجوع الى اجرة المثل على
تقدير الفساد كما سبق في المضاربة وهذا هو المعتمد ولو قال وكلتك في بيع هذا العبد مثلا ولا تبعه
حتى يمضي الشهر الفلاني جاز قطعا وكذا لو قال وكلتك في بيعه شهرا صح ولا يجوز التصرف بعده
رحمه الله ولو وكله في شراء عبد ولا فتقر في وصفه لتفاوت الغرض ولو وكله مطلقا لم يصح على
قول والوجه الجواز   المراد بالاطلاق بان وكله في شراء عبد ولم يصفه بل اطلق قال الشيخ
في ط لا يصح للغرر لانه ربما اشترى له ما ليس مطلوبه وذهب المص الى الجواز واختاره مه وهو المعتمد
لان الموكل قد اقام الوكيل مقام نفسه وفوض اليه الاختيار فتصرف المالك لو كان له الى شراء العبد
الصحيح بنقد البلد والخيار في النوع والصفات الى الوكيل لاصالة صحة الوكالة لم
رحمه الله وللموكل ان يعزل بشرط ان يعلمه العزل ولو لم يعلم لم ينعزل بالعزل وقيل ان تعذر اعلامه
فاشهد انعزل بالعزل والاشهاد والاول اظهر   للاصحاب هنا ثلثة اقوال الاول عدم
الانعزال الا مع العلم بنص عليه العلامة ماض وهو مذهب ابن الجنيد واختاره المص ومه في الارشاد

وابو العباس

وابو العباس في المقتصر وهو المعتمد لانه من تكاليف الشرعية وهي لا تلزم الا بعد الاعلام بها لا لزم تكليف
الغافل ولان في ذلك ضررا اذ قد يتصرف تصرفا يودي بطلانه الى الضرر كما لو باع جارية فوطئها المشتري
او طعاما فاكله او تلف المبيع في يد المشتري فان استرجاع ذلك يودي الى تغرير المشتري ولرواية هشام
بن سالم عن الصادق عليه السلم الدالة على الحط ٢ انه ينعزل مع الاشهاد على العزل وان لم يعلم اذا تعذر علمه
وهو مذهب الشيخ في يه وابن البراج وابن حمزة وابي الصلاح وابن قيس و وجه الجمع بين الاحاديث ٣
انه ينعزل بالعزل من غير شرط الاشهاد ولا الاعلام وهو مذهب مه في قه لان الوكالة من العقود
الجائزة فلكل منهما فسخها وان لم يعلم صاحبه والا كانت لازمة ولان العزل رفع عقد لا يفتقر الى رضاء
صاحبه فلا يفتقر الى علمه   رحمه الله اذا باع الوكيل بثمن فانكر الموكل الاذن في ذلك القدر
كان القول قوله مع يمينه ثم يستعاد العين ان كانت قائمة ومثلها او قيمتها ان كانت تالفة وقيل
يلزم الدلال ما خلف عليه الموكل وهو بعيد   هنا قولان في يه وجه بعد ظهور بطلان
البيع لمخالفة الوكيل اذن الموكل واذا بطل البيع ردت العين او مثلها او قيمتها على التفصيل الى المالك
فلا وجه لغرامة الوكيل ويحمل قول شيخه عليهما اذا تعذر استعادة العين او قيمتها من المشتري فيغرم الوكيل
القيمة وتكون موافقه لما ادعاه المشتري وما اختاره المص مذهب خ في ط وهو المعتمد ولو اشترى
جارية بعشرين فقال لما اذنت الا بعشرة قدم قول الموكل فان الشراء بالعين وذكر ان الشراء للموكل
ردت الجارية على البائع واسترجع الثمن وان لم يذكر ان الشراء للموكل فان صدقه البائع المشتري
في دعواه ان الشراء بعشرة وانه لم يرض بالشراء بهذا الثمن ردت الجارية ايضا الى البائع وان كذبه
فان ادعى بالشراء بهذا الثمن عليه العلم حلف على نفيه ويلزم البيع الوكيل ويغرم للموكل فان كان الوكيل
كاذبا فالجارية للبائع وعليه دفع الثمن في الباطن لوقوع العقد باطلا لمخالفة امر الموكل وان كان
صادقا فالموكل كاذبا كانت الجارية للموكل فعلى التقديرين لا يحل للوكيل وطي الجارية لعلمه بعدم استحقاقها
الا ان يشتريها من المالك باطنا فان كان الموكل قال ان كنت اذنت لك بعتك بعشرين وقبل الوكيل و
ان كان البائع قال ان كنت صادقا ان الشراء للغير وهو بط فقد بعتك بعشرين فحل له الوطي ولا يقدح
هذا الشرط في صحة البيع لانه ليس شرطا حقيقيا وان كان بصيغة الشرط لان الشرط الحقيقي هو المتوقع
الذي يمكن وقوعه ويمكن عدم وقوعه وهذا واقع في الماضي فلا يكون شرطا فان امتنع من هي له من
البيع جاز للحاكم ان يتولى بيعها وان كان الشراء في الذمة وطلق لزمه البيع وان ذكر ان الشراء للموكل بطل
وكل موضع يبطل فيه البيع ترجع العين الى البائع وكل موضع يصح البيع يكون العين للموكل وانما يلزم الوكيل

البيع فظاهر الاستحالة ما ذكرناه   رحمه الله ولا في الالتقاط والاحتطاب والاحتشاش
ذهب المص الى عدم جواز التوكيل في حيازة المباحات بناء على انها تملك بالحيازة من دون النية
فاذا ملكها بالاستيلاء لم ينتقل عنه الى الموكل ومن قال ان تملك المباحات يفتقر الى النية اجاز التوكيل في
ذلك ما يجوزه لانه جازه انعقو كله فلا يدخل في ملك الوكيل لانه لم ينو التمليك لنفسه وقد سبق البحث
في تحقيق افتقار تملك المباحات الى النية في باب الشركة فلا وجه لاعادته   رحمه الله وفي الجهاد
مع وجه   قال الشيخ في ط اما الجهاد فلا تصح فيه النيابة بحال لان كل من حضر الصف توجه فرض القتال
وكيلا كان او موكلا وروي انه تدخله النيابة وقال ابن البراج تدخله النيابة واختاره مه وقال الشهيد
قال صح الاستيجار عليه ويحمل على وجه اي اذا لم يتعين عليه مثل ان يستنيب قبل ان يحضر الصف ولم يكن
عينه الامام للخروج فهنا يجوز ان يستنيب في الجهاد لعدم تعيينه   رحمه الله ولو وكله على كل قليل
وكثير قيل لا يصح لما يتطرق من الضرر وقيل يجوز ويندفع الخيال باعتبار المصلحه وهو بعيد عن موضع الفرض
نعم لو وكله على ما يملكه صح لانه ينلاط بالمصلحة   القول بعدم الصحة قول الشيخ في ف لان في ذلك ضررا
عظيما لانه ربما الزمه بالعقود بما لا يمكنه الوفاء به او يودي الى ذهاب جميع امواله مثل ان يزوجه باربع
حراير ويطلقهن قبل الدخول فيلزمه نصف مهورهن ثم يزوجه باربع حراير اخرى ويطلقهن قبل الدخول
وهكذا او يشتري له من الارضين والعقارات وغيرها مما لا حاجة له فيه وفي ذلك ضرر عظيم وما يودي
الى الضرر فهو بط واختار الصحة مه في الارشاد ومخ لان كل واحد من الافعال التي تدخلها النيابة
يصح التوكيل فيه على حدته فاذا عم الوكالة دخل الجميع تحتها والغرر الذي ذكره الشيخ مدفوع لان فعل الوكيل
منوط بالمصلحة سواء كانت عامة او خاصة وكل فعل يفعله ان كان فيه مصلحة للموكل كان صحيحا والا كان باطلا
وهذا هو المعتمد وقول المص وهو بعيد عن موضع الفرض مراده اذا خصصنا فعل الوكيل بما فيه مصلحة كان
بعيدا عن موضع الفرض انه وكيل في كل قليل وكثير فما للموكل ان يفعل وذلك ليس مقيدا بالمصلحة والتقييد
بالمصلحة اخراج للمسئلة عن موضعها والجواب يعلم مما سبق من ان فعل الوكيل منوط بالمصلحة بخلاف الموكل
فلو وكله في بيع عين مخصصة لم يجز للوكيل ان يبيعها باقل من ثمن المثل وللموكل له ذلك فقد ظهر انه ليس للوكيل
ان يفعل كلما يفعله الموكل اذ له ان يتصدق ويهب ويحابي وليس للوكيل ذلك سواء كانت الوكالة عامة او
خاصة وقوله نعم لو وكله على ما يملك صح لانه ينلاط بالمصلحة الضمير في ذلك عايد الى الوكيل اي لو قال وكلتك
على كل قليل وكثير مما يملك فعله صح لان الوكيل لا يملك فعل ما ليس فيه مصلحة فتكون وكالة صحيحة لتقييدها بالمصلحة
ولا يجوز عود الضمير الى ما يملكه الموكل من التصرفات لانه يملك كل قليل وكثير مما فيه مصلحة ومما ليس فيه

مصلحه

مصلحة فلا فرق بين المسئلتين   رحمه الله ولو بلغ عشرا جاز ان يوكل فيما له التصرف فيه كالوصية و
الصدقة والطلاق على رواية   جواز الوكالة في هذه الاشياء مبني على جواز مباشرتها من الموكل وقد سبق
البحث في ذلك في باب البيع والمعتمد عدم الجواز مباشرة وتوكيلا   رحمه الله وتصح الوكالة في الطلاق
للغايب اجماعا وللحاضر على الاظهر   منع خ في يه من توكيل الحاضر في الطلاق وبه قال ابو الصلاح
وابن البراج لرواية سماعة عن الصادق عليه السلم قال لا تجوز الوكالة في الطلاق وحملوها على الحاضر و
حملوا الروايات الدالة على الجواز على الغايب جمعا بين الادلة وقال ابن ادريس بالجواز واختاره المص ومه
وهو المعتمد لاصالة الصحة ولانه من الافعال القابلة للنيابة لوقوع الاجماع على جواز توكيل الغايب
في الطلاق واذا ثبت قبوله للنيابة جاز نيابة الحاضر فيه اذ لا مانع من ذلك غير الرواية المذكورة وهي
مع ضعف سندها غير دالة على مطرح لانها دالة على المنع مطلقا وهو لا يقول به وما المراد بالحضور هو الحضور
في البلد وان كان غايبا من مجلس الطلاق فعلى القول بالمنع من وكالة الحاضر لا تصح وكالته مع غيبته
عن مجلس الطلاق وحضوره في البلد   رحمه الله ويجوز للمراة ان يتوكل في طلاق غيرها وهل يجوز
في طلاق نفسها قيل لا وفيه تردد   قال الشيخ رحمه الله في ط فاما المراة فانها تتوكل في طلاق نفسها عند
الفقهاء وفيه خلاف بين اصحابنا والاظهر لا يصح وتبعه ابن ادريس على عدم الصحة والسعة والوجه الجواز
لانه فعل يقبل النيابة صدر من اهله فكان واقعا عملا بالاصل وهذا هو المعتمد   رحمه الله ولا يتوكل
الذمي على المسلم للذمي ولا للمسلم على القول المشهور وهل يتوكل المسلم للذمي على المسلم فيه تردد والوجه الجواز
على كراهيه   لا يخ حال الوكيل والموكل عليه من ثمانية اقسام   ا ان يتوكل المسلم للمسلم على المسلم وهذا لا
نزاع فيه ٢ ان يتوكل المسلم للمسلم على الذمي وهذا لا نزاع في صحته ايضا ٣ ان يتوكل المسلم للذمي على
الذمي وهذا صحيح ايضا ٤ ان يتوكل الذمي للذمي على ذمي وهذا صحيح اجماعا ٥ ان يتوكل الذمي للمسلم على
الذمي وهذا لا شك في صحته ٦ ان يتوكل الذمي للذمي على مسلم ولا شك في بطلان هذا القسم ٧ ان يتوكل
الذمي على مسلم لمسلم ذهب المص الى عدم الجواز وهو المشهور بين الاصحاب لاثبات السبيل على المسلم وهو
غير جايز ٨ ان يتوكل المسلم للذمي على مسلم وقد تردد المص في صحة هذه الوكالة ثم اختار الجواز ومنشاء
التردد من اصالة الجواز ولان للذمي مطالبة المسلم بالحقوق فيكون تولي المسلم لذلك اولى وهو مذهب
ابن ادريس والمص ومه ومن ان في ذلك سلطنة وسبيلا فكما لا يجوز ان يتسلط الذمي على المسلم لا يجوز ان يتسلط
على المسلم وهو مذهب الشيخ في يه وف وبه قال المفيد وابو الصلاح وسلار   رحمه الله و
لا تثبت الوكالة الا بشاهدين على قول مشهور   المشهور عدم ثبوت الوكالة الا بشاهدين ولا اعرف في ذلك

خلافا لان جميع الولايات لا تثبت بغير الشاهدين العدلين المذكورين والمص لا يقف على دليل مقنع عنده
على ذلك فنسبه الى القول المشهور كما جرت عادته فى ذلك من ان كل قول يجده مشهورا بين الاصحاب لا يختلفون
فيه ولم يجد عليه دليلا اشار اليه بالمشهور وقد اشرنا الى ذلك فى اول هذا الشرح والظاهر ان الذى منع المص من الجزم
فى هذه المسئلة نظره الى قاعدتين احديهما ان الولاية لا تثبت الا بشاهدين والاخرى كلما كان مالا او المقصود منه
المال يثبت بشاهد ويمين والوكالة قد يكون مقصود منها المال كما لو وكل وكيلا فى قبض دينه من زيد
فدفع زيد الى الوكيل فانكر الموكل الوكالة ولم يقم الغريم شاهدا واحدا بالوكالة فانه يحتمل ثبوتها بالشاهد
واليمين لان المقصود منها اثبات دفع المال وما شابه ذلك فعمل الاصحاب بالقاعدة الاولى وتركوا الثانيه
مع الاحتمال لجواز العمل بها فجزم بالعمل به لعدم ترجيح قاعدتهم التى بنوا عليها على القاعدة التى تركوها
رحمه الله ولو اختلفا فى لفظ العقد بان شهد احدهما بان قال وكلتك وشهد الاخر انه قال استنبتك لم تقبل
لانها شهادة على عقدين اذ صيغة كل واحد مخالفة للاخرى وفيه تردد قال الشيخ يسلم القبول لما
ذكره المص وقال ابن الجنيد بالقبول والمعتمد انه شهدا على الانشاء لم يقبل وكان الحق ما قاله وان شهدا على الاقرار
قبل وكان الحق ما قاله ابن الجنيد ولو قال احدهما اشهد انه وكله وقال الاخر اشهد انه استنابه ولم يحكيا قول الموكل
بعينه بغير خلاف رحمه الله لو ادعى الوكالة عن غايب فى قبض ماله من غريم فانكر الغريم فلا يمين عليه الى اخر
المسئلة لا يخلو المال المدعى ادعى الوكالة فى قبضه من ان يكون عينا او دينا وعلى التقديرين اما ان يعترف
الغريم بالوكالة او لا ان المال عينا او ينكر الغريم الوكالة فلا بينة فليس هذه الدعوى حكم فى وجوب الدفع
اجماعا سواء صدقه الغريم او كذبه ولا يجب التسليم مع الاختلاف لان تصادق الغريم والوكيل على ثبوت
الوكالة لا ينفذ على الموكل وهل يجوز الدفع قال فخر فى ط بالجواز والمشهور العدم ٢ ان يكون المال دينا وينكر
الغريم الوكالة ولا بينة وهنا لا يخلو اما ان يدعى عليه العلم او لا فان ادعى عليه العلم لا يخلو ان يعترف بالوكالة او
ينكرها فان اعترف بها هل يجب التسليم اليه ام لا قال الشيخ فى الخلاف لا يجب وهو اختيار المص ومة وقال ابن
ادريس يجب الدفع اليه لانه صار وكيلا عليه يتصديقه اياه لان اقرار العقلاء على نفوسهم جايز وجه
الاول انه لا يجبر على دفع غير مبرى وهذا الدفع غير مبرى لاحتمال انكار الوكالة فيكون القول قوله عن ذلك ومن
هذين الوجهين نشا التردد والمعتمد عدم وجوب الدفع وان انكر العلم هل يجب اليمين قال ابن ادريس يجب اليمين
وهو بناء على قاعدته من وجوب الدفع مع الاعتراف وهذه قاعدة مطردة فى جميع الاحكام ان كل موضع يجب
الحق مع الاقرار يجب اليمين مع الانكار وما لا فلا اذا ادعى احالة الغايب عليه فصدقه احتمل وجوب
الدفع لان المحال مالك المال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وقد اعترف الغريم بالحوالة فيكون قد اعترف

بمالو

شهادة

بما فى ذمته فيجب دفعه اليه وهو المعتمد ويحتمل عدم وجوب الدفع لاحتمال انكار المحيل الحوالة فلا يبرا الغريم بالدفع
وهو ضعيف لان احتمال انكار المحال لا يحقق انكارها لا يوجب اسقاط حق المحتال عنه والفرق بين دعوى
الحوالة ودعوى الوكالة ظاهر لان دعوى الحوالة تتضمن اثبات حق لمدعيه وقد اعترف له فيجب دفعه اليه ودعوى
الوكالة تتضمن استحقاق اثبات يده على مال الغير ٣ لو ادعى انه وارث الغريم ولا وارث سواه فان صدقه
وجب الدفع وان كذبه وجبت اليمين فان دفع المال وظهر وارث غيره فان كان الدفع بقيام البينة بانه
الوارث سواه فلا غرم وان كان لتصديقه اياه غرم حصة الوارث رحمه الله ولو ادعى بعد ذلك
تلف المال قبل الامتناع او ادعى الرد قبل المطالبة قبل لا يقبل دعواه ولو اقام بينة والوجه انها تقبل
اذا طالب الوكيل الموكل بالرد فقال عندنا اردده عليك مع تمكنه من رده فى الحال كان ضامنا
فان ادعى بعد ذلك التلف وذلك انه قبل المطالبة او ادعى انه رده قبلها لم تقبل قوله لانه صار ضامنا
بتاخير الرد مع الامكان فان اقام بينة قال الشيخ فيه وجهان احدهما انها تقبل وهو الصحيح واختاره
المص لانه اقامها على تلف او رد لو صدقه عليه لاندفع عنه الضمان فمع التكذيب تقبل البينة وقيل
لا تقبل دعواه ولا بينة لانه مكذب لها بقوله اردده عليك فلا يكون مقبولا وهو اختيار ره فى
مخ رحمه الله كل من فى يده مال الغير او فى ذمته له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب
الحق بالقبض ويستوى فى ذلك ما يقبل قوله فى رده وما لا يقبل الا ببينة الى اخر المسئلة
هذا هو المشهور بين الاصحاب وجزم به فى عد وبالتح الا انه قيد فى التح ما لم يؤد الاشهاد الى تاخير
الحق فان ادى الى التاخير فالوجه وجوب الدفع فيما يقبل قوله فيه مع اليمين فان اخر ضمن و
اطلق فى عد كاطلاق المص وقيل بالتفصيل ان كان للحق ما يقبل القول فى رده مع اليمين من غير بينة
ليس له الامتناع من التسليم لاجل الاشهاد لعموم وجوب دفع الحق الى مستحقه عند الطلب خرج منه
ما لا يقبل القول برده الا بالبينة حذرا من الادكان المودع الى غرم المال وان كان الحق مما
لا يقبل القول برده جاز ذلك فالمشهور الجواز مطلقا لامع الانكار يفتقر الى اليمين وهى محذورة
وهذا هو المعتمد رحمه الله فى الايداع اذا لم يشهد على المودع لم يضمن ولو كان وكيلا
فى قضاء الدين فلم يشهد بالقبض ضمن وفيه تردد الفرق بينهما ان الوديعة مبنية على
الاخفاء والكتمان وقضاء الدين مبنى على الظهور والاعلان قال فخر رحمه الله ولو امره بقضاء
الدين فلم يشهد ضمن بترك الاشهاد وان صدقه على القضاء لانه فرط حيث دفع دفعا غير مبرى
ومنشا التردد من الوجه الذى ذكر بترك الاشهاد ومن انه امتثل ما امره به وهو القضاء

والجحود من القابض لا يوجب الضمان على الدافع والبراءة فى نفس الامر قد وقعت و
الاول هو المشهور فرع لو انكر المودع الوديعة فصدقه الموكل وادعى الوكيل عدم
الايداع لنفسه ولا للموكل لان موكله يدعى عليه شيئا لانه مصدق على عدم دفع الوكيل اليه و
الوكيل لا يغرم شيئا بحيث يرجع عليه فيه ومع عدم تصديق الموكل للمودع يكون المخاصمة
للموكل دون الوكيل رحمه الله اذا اذن الموكل لموكلته فى بيع ماله من نفسه فباع جاز
وفيه تردد وكذا فى النكاح قد مضى البحث فى هذا فى كتاب البيع والمنع مذهب الشيخ
وابن ادريس وابن الجنيد والجواز مذهب المص ومة ومنشا التردد من ان البيع يفتقر الى ايجاب
وقبول ولا يتصور الا من اثنين فالشخص الواحد لا يكون موجبا قابلا والجواب بان
الشخص الواحد اذا كان موجبا باعتبار الشراء كان قايما مقام اثنين وصورة العقد
هنا يقول بعت هذه العين عن موكلى من نفسى بدينار مثلا قبلت البيع لنفسى وكذا النكاح
فيقول زوجت نفسى من موكلتى بكذا قبلت الزوج لنفسى رحمه الله اذا
اختلفا فى رد المال الى الموكل فان كان بجعل كلف البينة لانه مدعى وان كان بغير جعل قيل القول
قوله كالوديعة وهو قول مشهور وهل القول قول المالك وهو الاشبه لا يخلو الوكيل
الوكيل من احد امرين اما ان وكيلا بجعل او بغير جعل ان يكون بجعل وقد افتى المص فى كتابيه
ان القول قول الموكل وهو المشهور وقال الشيخ فى ط فيه وجهان احدهما ان القول قول الموكل
لان الوكيل قبض المال لمنفعة نفسه وهو الجعل فهو كالمرتهن والمستعير الثانى ان القول
قول الوكيل لانه قبض العين لمصلحة الموكل بخلاف المرتهن والمستعير لان حقهما متعلق بالعين
٢ ان يكون بغير جعل وهنا قال فخر يكون القول قوله فى الرد لانه قبض العين لمنفعة الموكل
دون منفعة نفسه فهو كالودعى واختاره المص فى المختصر وقال ابن ادريس القول قول الموكل لعموم
البينة على المدعى واليمين على من انكر خرج منه الودعى بالاجماع بقى الباقى داخلا فى العموم و
اختاره المص هنا وهو مذهب مه وقواه فخر الدين رحمه الله اذا ادعى الوكيل تصرف
وانكر الموكل مثل ان يقول بعت او قبضت قيل القول قول الوكيل لانه اقر بما له ان يفعله ولو
قيل ان القول قول الموكل امكن لكن الاول اشبه اذا ادعى الوكيل بيع العين التى وكل فى
بيعها وقبض الثمن التلف وكل فى قبضه وادعى انه تلف قبل القبض قال الموكل دعواه
كان القول قول الوكيل على قول مشهور من الاصحاب وقد ذكر المص وجهه ويحتمل ان يكون

القول

القول قول الموكل لا يتصدق فى حق الغير فلا تلزم به لكن الاول هو المشهور رحمه الله اذا زوجه
امراة فانكر الوكالة ولا بينة كان القول قول الموكل مع يمينه ويلتزم الوكيل مهرها وروى نصف
مهرها وقيل يحكم ببطلان العقد فى الظاهر ويجب على الموكل ان يطلقها ان كان يعلم صدق الوكيل وان
يسوق لها نصف المهر وهو قوى فى هذه المسئلة ثلثة اقوال وجوب المهر كاملا على الوكيل
وهو مذهب الشيخ فى يه وتبعه ابن البراج وقواه ابن ادريس لان المهر يثبت جميعه بالعقد وانما
يتنصف بالطلاق وليس هذا طلاق لان الوكيل منع حقها بترك الاشهاد على الوكالة فيكون ضامنا
٢ وجوب نصف المهر على الوكيل وهو مذهب الشيخ فى ط واختاره ابن ادريس لانها فرقة قبل الدخول
فيكون كالطلاق ولرواية عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلم ٣ بطلان العقد فى الظاهر ولا يجب
على الوكيل شىء كما لو اشترى عينا مدعيا وكالة فانكر الوكالة فان القول قوله ويبطل البيع ولا يغرم
الوكيل شيئا ولان التفويض ليس من الوكيل بل هو منسوب اليهما كيف اجاب الى التزويج بلا حكم لم
تثبت وكالته شرعا واذا حكم ببطلان العقد الظاهر سعى الموكل فيما بينه وبين الله تعالى فان كان
وكل وجب عليه ان يطلقها ويدفع اليها نصف مهرها فان لم يفعل كان مانعا لها عنها الله تعالى وهذا
القول نقله المص هنا ومه ولم يسميا قايله وقواه المص هنا ومه فى مخ وهو قوى لمناسبته لاصول
المذهب ولا يضمن الوكيل شيئا الا ان يضمن لها نصف العقد فى بقية المهر ولها مطالبة الموكل ان
كان صادقا فى الوكالة وان لم يضمن الضمان فى الاولى اذا لم يعلم المراة صدق الوكيل
جاز لها التزويج ظاهرا وان علمت صدقه لم يجز لها ان تتزوج الا مع الطلاق فلو لم يطلق لم يجبر عليه و
فسخ الحاكم العقد وان لم يكن هنا حاكم فسخت هو دفعا للضرورة ٢ لو طلقها وسماها عنها الطلاق
بان قال زوجتى فلانة طالق كان اقرارا بالنكاح ويجب دفع نصف المهر الى الوكيل ان كان
قد كان عزمه والا الى المراة ٣ لا يجوز للوكيل ان يتزوجها فى موضع يحكم ببطلان العقد ظاهرا
من غير طلاق ولا فسخ ان كان صادقا فى دعواه لعلمه انها ذات بعل ما لم يمت الموكل فيحل له ٤ بعد
العدة بالنسبة اليه لا اليها ٥ لو ادعى ان فلانا الغايب وكله فى زواج امراة فتزوجها له ثم مات
الغايب لم ترثه المراة ان صدقته الورثة او يقوم بذلك بينة ويجب عليها العدة لمزوم العقد
قبل موته وانكاره وانما منعت من الارث لان الاصل عدمه ما لم يتحقق السبب الموجب له
وهو محقق وليس كذلك لو تزوجها فضوليا ثم مات الزوج قبل الاجازة او انفسخ فان هنا
لا يجب عليها العدة ولا كان العقد لازما من جهتها لانها او قعت عقدا غير لازم للزوج حالة

وتوعده وانما هو موقوف على اجازته وهناك اوقعت عقدًا لازما الى نفعها حالا وتوعدها تجدد له الفسخ
ظاهرا بسبب الانكار للوكالة والاصل عدمه فالفرق حاصل بين عقد يعتقد لزومه حالا ووعد وبين عقد
رحمه الله لو وكله فى قبض دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم فانكر الموكل فالقول قول
الموكل وفيه تردد واما لو امره ببيع سلعة وتسليمها وقبض ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض و
صدقه المشترى وانكر الموكل فالقول قول الوكيل لان الدعوى على الوكيل من حيث سلم المبيع ولم يتسلم
الثمن فكانه يدعى ما يوجب الضمان وهناك الدعوى على الغريم وفى الفرق نظر هنا مسئلتان الاولى
اذا وكل وكيلا فى استيفاء دين له على انسان ثم قال استوفيته وصدقه الغريم وانكر الموكل فان قال اشتريته وهو
قايم بيدى فعذره كان عليه قبضه من الوكيل ولا معنى هنا لهذا الاختلاف وان قال استوفيته وتلف من غير
تفريط فانكر الموكل الاستيفاء احتمل ان يكون القول قول الموكل لاصالة بقاء الحق فلا يسمع تصادقه
الوكيل والغريم الاجنبيه لان قولهما على خلاف الاصل ويحتمل ان يكون القول قول الوكيل لانه اختلاف فى
التصرف الاذن فيه وهو امين فيكون قوله مقبولا فيه وفتوى الاصحاب ان القول قول الموكل فى هذه
المسئلة الا فخر الدين فانه اختيار ان القول قول الوكيل ما تفقت فتاويهم على ان القول قول الوكيل اذا
اختلفا فى التصرف الماذون فيه الثانيه اذا امره ببيعها سلعة وتسليمها الى المشترى وقبض الثمن
منه فادعى انه باعها وقبض ثمنها من غير تفريط فانكر الموكل قبض الثمن من المشترى فالقول قول الوكيل
على ما قطا تقت عليه فتوى الاصحاب ان الوكيل لا يجوز ان يسلم المبيع حتى يتسلم الثمن فلو فعل ذلك كان
مفرطا فيصير ضامنا فاذا انكر الموكل قبض الوكيل الثمن بعد ثبوت قبض المشترى السلعة يكون قد ادعى
خيانة الوكيل وتفريطه حيث قدم على فعل غير جايز وهو تسليم المبيع قبل قبض الثمن والاصل عدم الخيانة
والتفريط قال المص والفرق فيه نظر وجه النظر ان الدعوى هنا على المشترى ايضا كما ان الدعوى هناك
على الغريم ووجه الفرق قبول الموكل فى صورة استيفاء الدين كون الدعوى على غير الوكيل وهى هنا كذلك هنا
وجه عدم الفرق الذى نظره المص رحمه الله وهو ضعيف لانه لو قلنا ان القول قول الموكل هنا وتعذر
استيفاء الثمن من المشترى رجع على الوكيل لتفريطه بخلاف صورة استيفاء الدين فانه اذا تعذر استيفاؤه من
الغريم ليس على الوكيل شىء فالفرق ظاهر رحمه الله ولو ظهر فى المبيع عيب رده على الوكيل دون
الموكل لانه لم يثبت وصول الثمن اليه ولو قيل برد المبيع على الموكل كان اشبه وجوب رده
على الوكيل مذهب الشيخ رحمه الله وذهب المص ومن معه وفخر الدين الى رده على الموكل وهو المعتمد لانه
ملك الموكل فيكون الرد عليه مع ثبوت الوكالة شرعا لانه قد صار فى يده وكيله فهو كالوكالة فى يده لان

يد الوكيل يد الموكل والمخاصمة بين المشترى اذا تحققت الوكالة فلا وجه لرده على الوكيل
اذا رده على الوكيل بجهل المشترى بالوكالة فان صدقه الوكيل على سبق العيب لزمه الله قبوله ولا يمضى تصديقه
على الموكل فان صدقه الموكل ايضا او قامت بذلك بينة رده الوكيل على الموكل وان كذبه وكان العيب
مما يمكن حدوثه ولا بينة كان القول قول الموكل فاذا حلف يملك الوكيل رده عليه وان كذب الوكيل
المشترى حلف فان نكل الوكيل عن اليمين غلف المشترى رده على الوكيل وهل يملك الوكيل رده على الموكل
فان قلنا ان اليمين المردوده على المدعى كاقرار الخصم لم يملك رده على الموكل وان قلنا انها كالبينة كان
له رده عليه ولو قال حبست وسبلت قيل يصير وقفا وان تجرد
لقوله عليه السلم حبس الاصل واطلق الثمرة وقيل لا يكون وقفا الا مع القرينة اذ ليس ذلك مشتركا مستقلا بحيث
يفهم من الاطلاق وهذا اشبه القول بحصول الوقف بقول حبست وسبلت مجردا عن القرينة قول
الشيخ فى الخلاف وبه قال السيد وابن زهرة واختاره المص فى تعد فالصريح عندهم ثلثة وقفت وسبلت وحبست
لهما عرف الاستعمال بين الناس وللخبر الذى ذكره المص وقال فى فط الذى يقوى فى نفسى ان صريح
الوقف قول واحد وهو وقفت لا غير وبه يحكم بالوقف وما غيره من الالفاظ فلا يحكم به الا بدليل واختاره
ابن ادريس والمص ومن معه فى الارشاد وقواه فى التحرير وبه قال فخر الدين والشهيد وهو المعتمد لاصالة بقاء
الملك على صاحبه ما لم يتحقق السبب المزيل وهو فيه متحقق هنا والموضوع القدر المشترك لا دال على التخصيص ولفظ
حبست وسبلت موضوع للتابيد وغير التابيد فهو مشترك فلا يحمل على التابيد من غير قرينة دالة عليه كما روى
عن امير المؤمنين عليه السلم انه تصدق بدار له فى بنى زريق وكتب بسم الله الرحمن الرحيم
هذا ما تصدق به امير المؤمنين على بن ابى طالب وهو حى سوى تصدق بداره التى فى بنى زريق صدقة لا تباع
ولا توهب حتى يرثها الله الذى يرث السموات والارض واسكن هذه الصدقة خالاته ما عشن وعاش
عقبهن واذا انقرضوا فهى لذى الحاجة من المسلمين فعبر بلفظ الوقف يحتاج الى قرينة دالة على التابيد كما فى
كتاب امير المؤمنين عليه السلم مثل لا يباع ولا توهب حتى يرث الله الارض ومن عليها ونحو ذلك كل ما يدل على
التابيد والفاظ الوقف ستة وقفت وحبست وسبلت وتصدقت وحرمت وابدت وكلها تفتقر الى القرينة
عدا وقفت رحمه الله اما لو وقف فى مرض الموت الى قوله قيل يقسم بالحصص يأتى تحقيق
البحث عن هذه انشاء الله فى باب الوصايا رحمه الله وهل يصح وقف الدنانير والدراهم
قيل لا وهو الاظهر لانه لا نفع لها الا بالتصرف فيها وقيل لا يصح لانه قد يفرض لها نفع مع بقائها الذهب
والفضة اذا كان حليا صح وقفه اجماعا والخلاف انما هو فى الدراهم والدنانير وتحقق فط الاجماع الامن

مبنى على عدم جواز وقفها والمشهور بين الاصحاب لان نفعها فى اخراجها وهو مناف للوقف وقيل يصح مع
تقدير المنفعة الحكمية كالتحلى بها قال المص فى التحرير ولو سوغناه فى جواز عمله حليا للموقوف عليه نظر والمعتمد عدم
الجواز على القول بالصحة لانه يؤدى الى تغيير عين الوقف وهو غير جايز ويحتمل الجواز لانه نوع انتفاع مع بقاء
العين رحمه الله ولو وقف ما لا يملكه لم يصح وقفه ولو اجازه المالك قيل يصح لانه كالوقف المستانف
وهو حسن استقرب المص فى عد صحة الوقف مع الاجازة وهو ظاهر الارشاد ومنع منه فى التحرير وهو
مذهب الشهيد وقواه فخر الدين فالعدم صحة التقرب بمال الغير رحمه الله وفى وقف من بلغ عشرا
تردد والمروى جواز صدقته والاولى المنع جواز وقف من بلغ عشرا مذهب الشيخ رحمه الله وابى الصلاح
وابن الجنيد لرواية زرارة عن الصادق عليه السلم المتضمنة جواز صدقته والوقف صدقة والمنع مذهب سلار
ابن ادريس والمص ومن معه وهو المعتمد لعموم الحجر عليه قبل البلوغ رحمه الله ولو بداء بالمعدوم ثم بعده بالموجود
قيل لا يصح وقيل يصح على الموجود والاول اشبه اذا كان الوقف منقطع الابتداء متصل الانتهاء كان يقف
اولا على من لا يصح الوقف عليه ثم على من يصح كان يقف على نفسه ثم عبده او المجهول كاحد هذين او المعدوم ثم
على الفقراء او المساكين قال الشيخ فى سط الوقف فمن يصح بذكره لانه لا يصح الوقف عليه ويصح فى حق الباقين
لانه يصح الوقف عليهم وقواه فى ط لانه ذكر نوعين احدهما لا يصح الوقف عليه والاخر يصح الوقف عليه فيبطل فى
حق من لا يصح الوقف عليه ويصح فى حق من يصح فى حقه لان تفريق الصفقة جايز فلا مانع من صحة هذا الوقف
واختار المص البطلان وهو مذهب ابن ادريس وفخر الدين وهو المعتمد لانه لا مستحق فى الحال فيكون باطلا
اذا قلنا بصحة الوقف فيمن يصح فى حقهم هل تصرف منفعة الوقف اليهم فى الحال قال الشيخ فى ط ان كان الذى
بطل الوقف فى حقه لا يمكن انقراضه كالمعدوم والميت فانه منفعة الوقف تصرف الى من يصح فى حقهم فى الحال
فيكون اولئك بمنزلة المعدوم الذى لم يذكر فى الوقف وان كان الموقوف عليه اولا يمكن انقراضه كالعبد منهم من
قال تصرف اليهم فى الحال لانه لا مستحق غيرهم وهو الاصح ومنهم من قال لا يصرف اليهم فى الحال لانه انما جعل منفعة
الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم والشرط لم يوجد فيصرف الى الفقراء او المساكين مدة بقاء الموقوف عليه
اولا ثم اذا انقرض رجعت اليهم هذا جميعه قول الشيخ فى ط وهذا الفرع ساقط لسقوط اصله لو انقطع
وسط الوقف كما لو وقف على زيد ثم على عبده ثم على الفقراء او المساكين احتمل الصحة فى الطرفين وصرف منفعته فى
الوسط الى الواقف او وارثه ولو كان منقطع الطرفين فهو كمنقطع الاول ٣ اذا وقف على ولده سنة ثم على
الفقراء والمساكين صح لانه مؤبد فى طرفيه ووسطه ٤ اذا وقف على اولاده وشرط عليهم ان يكون العام الاول
لزيد والعام الثانى لعمرو وهكذا وبعدهم على الفقراء او المساكين العام الاول لعمامهم والثانى لنهادهم و

الثالث لعبادهم صح ولزم الشرط رحمه الله ولو وقف على المؤمنين انصرف الى الاثنى عشرية وقيل الى مجتنبى
الكباير والاول اشبه لا خلاف فى انصرافه الى الاثنى عشرية القايلين بامامة الاثنى عشر عليهم السلم وانما الخلاف
فى اشتراك الجميع او اختصاص مجتنبى الكباير منهم قال الشيخ فى النهاية والمفيد وابن البراج وابن حمزة باختصاص مجتنبى
الكباير منهم وقال سلار وابن ادريس باشتراك الجميع واختاره المص ومن معه وهو المعتمد لان الفسق لا يخرج المؤمن عن ايمانه
وقال المص فى المختلف والتحقيق ان الايمان ان جعلناه مركبا من الاعتقاد القلبى والعمل بالجوارح لم يكن الفاسق
مؤمنا وان جعلناه عبارة عن الاول كان مؤمنا والاول هو الحق عندى رحمه الله ويشترك الذكور والاناث
المنتسبون اليه من جهة الاب نظرا الى العرف وفيه خلاف للاصحاب اذا قال وقفت على الهاشميين او
العلويين او الحسينيين كان لمن انتسب الى هاشم او على او الحسن بن على ويشترك الذكور والاناث فى ذلك ما لم يخص
المتفضل وهل يشترط الانتساب بالاب او يدخل المنتسب بالام اختلف الاصحاب فى ذلك والمشهور اختصاص
المنتسب بالاب دون الام او الاب خاصه دون المنتسب بالام خاصة وقال السيد المرتضى يدخل المنتسب بالام خاصة
ويشارك اهل الوقف وقد مضى تحقيق ذلك فى باب الخمس فليطلب من هناك رحمه الله الوقف على الجيران
يرجع الى العرف وقيل من يلى داره الى اربعين ذراعا وهو حسن وقيل الى من داره من كل جانب وهو مطرح
هنا مسئلة اقوال الرجوع الى العرف وهو مذهب المص ومن معه لان من تعذر الحقيقة الشرعية يرجع الى العرف ٢ مذهب
الشيخين وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس ٣ قول بعض الاصحاب وهو منقول عن عايشه
وهو متروك هل يشترط ملك الجار للدار حتى لو كان مستاجرا او مستعارا لم يستحق من الوقف شيئا
ويحتمل ذلك لان الجار الحقيقى هو مالك الدار دون مستعيرها ومستاجرها ويحتمل استحقاق المستعير والمستاجر لصدق
اسم المجاورة عرفا اما الغاصب فالاقرب عدم دخوله لانه مامور بالخروج فكان لم تصدق عليه المجاورة
وعلى القول باستحقاق المستاجر والمستعير لو خرجا خرجا عن الوقف ٢ اذا باع المالك خرج عن الوقف وصار
للمشترى ليصير جارا ٣ لو لم يكن الدار سكنه هل يستحق مالكها شيئا من الوقف يحتمل ذلك لصدق اسم
المجاورة بالملك فانه يجوز ان يقال فلان جار فلان اذا كانت داره الى جانب داره وان لم يكن مسكونه ويحتمل
العدم لان المجاورة فى العرف انما تكون مع السكن دون الملك ولهذا يصدق على المستاجر والمستعير انه جار
٤ لو كان له دار ان فى داره اثنتان فصاعدا دخلوا فى الوقف لصدق المجاورة ٥ لا يخرج صاحبها المتعارف عن
الوقف لسفره المنقطع ولا فى تردده بالسكن بينها وبين غيرها رحمه الله ولو وقف على بنى تميم صح
وتصرف الى من يوجد منهم وقيل لا يصح لانهم مجهولون والاول هو المذهب قال الشيخ فى ط ونحن
اذا وقف على بنى تميم او نحوها ثم صح الوقف وان كانوا غير محصورين فى البلاد والمشهور الجواز وهو المعتمد جامع

لوقوع الاجماع على صحة الوقف على الفقراء والمساكين وعلى المسلمين والمؤمنين ولا شك في انتشارهم و
عدم انحصارهم ويجب اعطاء ثلثة فما زاد ولا يجزي اقل من ثلثة ولا يجب الزايد عليها وكذا حكم قبيله
منتشرة ولا يجب التسوية بين المدفوع اليهم بخلاف المحصورين فانه يجب التسوية والاستيعاب
ولو كانوا محصورين ثم انتشروا وجب استيعاب ما امكن لان الواقف اراد التسوية والتعميم في ابتداء و
قفه لكونه ممكنا لانحصار الموقوف عليه فاذا تعذر بعد ذلك وجب العمل بما امكن بخلاف المنتشرين
ابتداء لان الواقف لم يقصد التعميم ولا التسوية لتعذره في حق المنتشرين فلا يجب اكثر من اقل الجمع
ولا يكفي دونه   رحمه الله ولو وقف على الذمي جاز لان الوقف تمليك فهو كاباحة المنفعة و
قيل لا يصح لانه يشترط فيه نية القربة الا على احد الابوين وقيل يصح على ذوي القرابة والاول اشبه وكذا
يصح على المرتد وفي الحربي تردد اظهره المنع   هنا ثلث مسايل الاولى في جواز الوقف على الذمي و
قد اختلف الاصحاب في ذلك على اربعة اقوال   الجواز مطلقا وهو مذهب المص والشهيد لقوله تعالى
لا ينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم وتقسطوا اليهم ٢
انه يصح على ذي الرحم دون الاجنبي وهو مذهب الشيخين للحث على صلة الارحام ٣ يصح على الابوين
دون غيرهم لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وللحث على برهما رجع بعد ذلك الى مذهب الشيخين
وهو يدل على اضطرابه في هذه المسئلة ٣ المنع مطلقا واختاره فخر الدين لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون
بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله الاية وهي دالة على انتفاء مودة الكافر فان كان ايلة الثابتة
فلا ان ينتفي قطع ذهب المص ومعه ترتيب الجواز الوقف عليه ووجه الصحة كون الوقف صدقة وهي
جائزة على المرتد عن غير فطرة لان اهلية التملك والعموم كل كبد حرى اجر ويحتمل المنع لكونه كافرا واختاره
فخر الدين اما الثانية في الحربي لا خلاف في عدم جواز الوقف على الاجانب وانما الخلاف في جوازه على
الاقارب قال الشيخان بجوازه عليهم سواء كانوا ابوين او غيرهما من ذوي الارحام وكذا ابو الصلاح
وابن حمزة وقال سلار وقف المؤمن على الكافر باطل وقد روي انه ان كان الكافر احد ابوي الواقف او
من ذوي رحمه كان جائزا والاول لم يثبت ومثله قال ابن البراج وجزم   في التحرير بعدم جواز الوقف على الحربي
وهو مذهب المص ووجه الجواز والمنع ما تقدم في الذمي   رحمه الله وكذا لو جعله لمن ينقرض غالبا
كان يقفه على زيد ويقتصر او يسوقه الى بطون تنقرض غالبا او يطلقه في عقبه ولا يذكر ما يصنع به بعد
الانقراض ولو فعل ذلك قيل يبطل الوقف وقيل يصح اجارة حتى ينقرض المسمون وهو الاشبه فاذا انقرضوا
رجع الى ورثة الواقف وقيل الى ورثة الموقوف عليهم والاول اظهر   هنا مسئلتان الاولى من شرط

الوقف

الوقف التابيد فاذا جعله لمن ينقرض غالبا كما وصفه المص ولم يسقه بعده الى من لا ينقرض كالفقراء والمساكين
والمساجد والمشاهد هل يصح ذلك قال في ط وخلاف اذا وقفه على من يصح انقراضه في العادة مثل ان
يقفه على ولده وولد ولده وسكت فمن اصحابنا من قال لا يصح الوقف ومنهم من قال يصح الوقف والمشهور الصحة
وهو مذهب الشيخين وابن الجنيد وسلار وابن ادريس وابن حمزة واختاره المتاخرون ويكون حبسا او سكنى
او عمرى بلفظ الوقف لانه نوع تمليك وصدقة فيتبع اختيار المالك في التخصيص وغيره ولان تمليك الاخير
ليس شرطا في تمليك الاول والا لزم الدور ولان تمليك الاول شرط في تمليك الثاني فلو كان تمليك
الثاني شرطا في تمليك الاول لزم الدور واحتج المانعون بان الوقف مقتضاه التابيد فان كان منقطعا
صار وقفا على مجهول فلا يصح كما لو وقفه على مجهول في ابتداء الثانية اذا انقرض الموقوف عليهم هل يرجع
الوقف الى ورثة الواقف او ورثة الموقوف عليهم او الى وجوه البر فيه ثلثة اقوال   الى ورثة الواقف
وهو مذهب الشيخ وابن البراج وسلار واختاره المص ومه وهو المعتمد لانه حبس في الحقيقة لانقراض
اربابه وحكم الحبس رجوعه الى ورثته عند الانقراض المحبس عليهم لعدم خروجه عن ملكه بالكلية
٢ الى ورثة الموقوف عليهم وهو مذهب المفيد وابن ادريس لان الوقف خرج عن ملك الواقف
فلا يعود اليه لان الموقوف عليه يملك الوقف فينتقل الى ورثته بعد موته والجواب بعدم
انتقال الرقبة الى الموقوف عليه لما بينا من انه حبس في الحقيقة وانما ينتقل الوقف الى الموقوف عليه
في صورة التابيد ٣ قال ابن زهرة ينتقل الى وجوه البر لانتقاله بالوقف عن الواقف وزوال
ملكه ومال اليه مه في مخ   رحمه الله ولو وقف على اولاده الاصاغر فقبضه قبض عنهم وكذا
الجد للاب والوصي تردد اظهره الصحة   منشاؤه من انه قايم مقام الاب والجد مع فقدهما
فيكون حكمه حكمهما ومن انه لا يجوز ان يتولى طرفي العقد عند خ وعند ش وهذا عقد والمعتمد الجواز
رحمه الله ولو وقف على نفسه لم يصح وكذا لو وقف على نفسه ثم على غيره وقيل يبطل في حق نفسه
ويصح في حق غيره والاول اشبه   هذا منقطع الابتداء وقد مضى البحث فيه   رحمه الله
وقيل اذا وقف على اولاده الاصاغر جاز ان يشرك معهم وان لم يشترط وليس بمعتمد
الجواز مذهب الشيخ في يه وتبعه ابن البراج لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم
والمشهور المنع وهو المعتمد لعدم جواز تغيير الوقف لرواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم
رحمه الله ولو وقف حصة من عبده ثم اعتقه لم يصح العتق لخروجه عن ملكه ولو اعتقه
الموقوف عليه لم يصح ايضا لتعلق حق البطون به ولو اعتقه الشريك مضى العتق في حصته ولم يقوم

عليه لان العتق لا ينفذ فيه مباشرة فالاولى ان لا ينفذ سراية ويلزم من القول بانتقاله الى الموقوف عليه
افتكاكه من الرق ويفرق بين عتقه مباشرة وعتقه سراية بان العتق مباشرة يتوقف على القصد
المتلفظ المباشر وفيه وفي شريكه وليس كذلك الفكاك فانه ازالة الرق شرعا فيسري على باقيه
ويعتق الشريك بالقيمة لو نصوري مجرى الاتلاف وفيه تردد   منشاء التردد من عدم ترجيح
احد الاحتمالين وقد بني ورجح بهما وعدم نفوذ العتق مباشرة وسراية مذهب خ في ط واختاره
مه في مصنفاته وهو المعتمد على القول بالانتقال الى الله تعالى لا يتوجه احتمال الانفكاك وانما يتوجه
على القول بانتقاله الى الموقوف عليهم   اذا وقف مملوكا كانت نفقته في كسبه شرط ذلك
او لم يشترط ولو عجز عن الاكتساب كانت نفقته على الموقوف عليهم ولو قيل في المسلمين كذلك
كان اشبه   قال خ في ط نفقة العبد الموقوف في كسبه اذا لم يشرطها او شرطها في الكسب رحمه الله ع
لان الغرض بالوقف انتفاع الموقوف عليه وانما يمكن ذلك ببقاء عينه وانما تبقى بالنفقة فيقتضي
العقد وجوب كون النفقة في كسبه هذا اذا كان ذا كسب واما اذا عجز عن الكسب كانت النفقة على الموقوف عليهم على القول
بانتقال الملك اليهم وعلى القول بانتقاله الى الله تعالى في بيت المال مع عجز العبد عن التكسب وظاهره ترجيح كون
النفقة على الموقوف عليهم سواء كان ذا كسب ام لم يكن لكونه مملوكا لهم والنفقة تابعة للملك واختاره مه
وهو المعتمد   رحمه الله ولو جنى العبد الموقوف عمدا لزمه القصاص الى اخر المسئلة   هنا
مسئلتان الاولى اذا جنى العبد الموقوف فان كانت الجناية عمدا فلا خلاف في جواز القصاص منه وبطلان
الوقف وان كانت خطأ لم يتعلق برقبته لانه انما يتعلق برقبة من يباع بالارش اما رقبة من لا يباع بالارش فلا
يتعلق بها وهذا اجماع وانما الخلاف في محل الدية هل هو كسب العبد او مال الموقوف عليه او مال الواقف او بيت
المال فيه اقوال   تعلقها بمال الموقوف عليه وهو بناء على انتقال الملك اليه وقد تعذر استيفاء الدية من
رقبة المملوك لعدم جواز بيعه ولا سبيل الى اهدار الجناية فتكون في مال المالك ٢   تعلقها بمال الواقف
وهو بناء على انتقال الملك الى الله تعالى لانه الذي منع الرقبة من تعلق الارش بها بالعتق فيكون ضامنا ٣
تعلقها ببيت المال كالحر المعسر وهو بناء على انتقال الملك الى الله تعالى ٤   تعلقها بكسبه لانه اقرب الاشيا
الى رقبته فاذا تعذر تعلقها برقبته تعلقت بما هو اقرب الاشيا اليها وهذا هو المعتمد لانه لا يجوز اهدار الجناية
ولا تعلقها برقبة العبد لعدم جواز بيعها ولا بمال المولى لان المولى لا يعقل عبدا فوجب تعلقها بالمال كسب و
قال مه في مخ ويحتمل تعلقها بالرقبة ويباع فيه كما تقتل في العمد ما لبيعها دون منافعها وهذا الاحتمال لم يقل به
احد ولو لم يكن ذا كسب كان الاحتمال قويا   لو كانت الجناية عمدا هل يتخير المجني عليه بين العتق والا

سترقاق

سترقاق كما يتخير في الطلاق او يتحتم القتل او العفو دون الاسترقاق يحتمل ذلك لوجوب دوام الوقف بدوام الحياه
في الحيوان لانه معنى التابيد وهو مانع من تملك غير الموقوف عليه للوقف ما دام موجودا ويحتمل جواز الاسترقاق
لان ابطال الوقف بقتله فابطاله مع ابقاء الحياة اولى لانه عفو وهو حسن والاول اقوى الثانية الجناية
على العبد الموقوف فاذا جني عليه فلا خلاف في وجوب ارش الجناية على الجاني وانما الخلاف في مصرفها قال خ في
ط قال قوم يشترى بها عبدا اخر ويقام مقامه سواء قلنا بانتقال الملك الى الله تعالى او الى الموقوف عليه لان حق البطون
الاخر متعلق كما برقبة العبد فاذا فاتت اقيم غيرها بقيمتها مقامها ومنهم من قال يصرف القيمة اليه قال وهو الاقوى لانا
بينا ملكه له والوقف لم يتناول القيمة هذا كلامه في ط وهو يدل على اختيار انتقال القيمة الى الموقوف عليه و
يكون ملكا له كالنماء واختاره المص ومه اختيارا ان يشترى بها غيره ويقام مقامه لان البطن الاول لا يملك
الوقف على الخصوص ولهذا ان البطن الثاني يتعلق الوقف من الواقف لا من البطن الاول وهنا
على القول بتمليك البطن الاول القيمة تجوز لهم العفو وعلى القول بوجوب شراء بدله ليس لهم العفو ٢ على القول
بوجوب الشرا يتولاه الناظر الخاص وهو الذي جعل الواقف النظر اليه ومع فقده يتولاه الناظر العام وهو الامام
ع او من يقوم مقامه وهو حاكم الشرع ومع التعذر يتولاه الموقوف عليه ٣ لا يفتقر هنا العبد المشترى الى
الوقف جديد بل يصير وقفا بنفس الشراء لانه بدل من الوقف لانه انما اشترى ليكون وقفا فلا يفتقر الى الوقف
وهو مذهب فخر الدين والشهيد في شرح الارشاد ٤ يجب ان يكون البدل من جنس المبدل ويجب المماثلة
ما امكن حتى في الذكورة والانوثة ٥ لو لم تف قيمة الاول بعبد اشترى بها شقص عبد يكون وقفا ولو فضل عن
قيمتها لعبد اشترى بها شقص   رحمه الله اذا كان له موال من اعلى وهم المعتقون وموال من اسفل وهم
الذين اعتقهم ثم وقف على مواليه فان علم انه اراد احدهم انصرف اليه وان لم يعلم انصرف اليهما
هذا هو المشهور بين الاصحاب وهو مذهب الشيخ وابن ادريس والمص لان الاسم يتناولهما وذهب العلامة الى
البطلان عند عدم القرينة الدالة على ارادة احدهما لانه ليس احدهما اولى من الاخر فلا يمكن حمله عليهما لان
الاسم يقع عليهما بمعنيين مختلفين كالاسماء المشتركة مثل العين والاسم المشترك لا يمكن حمله على جميع مسمياته
وحمله على البعض دون البعض ترجيح من غير مرجح فيبطل لانه يجري مجرى الوقف على احد هذين
رحمه الله ولو وقف على اولاده انصرف الى اولاده لصلبه ولم يدخل معهم اولاد الاولاد وقيل يشترك الجميع
والاول اظهر   اذا قال وقفت على اولادي فلا يخ اما ان يحصل قرينة دالة على اختصاص البطن الاول
مثل ان يقول على اولادي لصلبي او الذين يلونني او يحصل قرينة دالة على التشريك كما لو قال وقفت على اولادي
وليس له اولاد لصلبه بل اولاد الاولاد او يقال ويفضل اولاد الاكبر والاعلم على غيرهم او قال كذا حلت

الا رض من عقبى حتى للمساكين او قال وبعض اولادا لذكور على اولاد الاناث او قال بعض الاعلى من ملته وماشابه ذلك من القراين الدالة على التشريك او بجرد اللفظ على القراين الدالة ولا شك في وجوب اتباع القراين في التخصيص والتشريك والبحث انما هو مع تجرد اللفظ عن القراين وهنا قال خ في ط وبن الجنيد بتخصيص البطن الاول واختاره العم ومه في عد ومخ وهو المعتمد لان اللفظ اذا اطلق حمل على الحقيقة دون المجاز ولا يجوز ان يعدل عن الحقيقة الى المجاز بغير بينة دالة على المجاز وليس ولا شك في ان الولد الحقيقة هو ولد الصلب المتكون من نطفته دون ولد الولد لان اطلاق اسم الولد عليه مجاز ولهذا يصح سلبه عنه فانه يحسن ان يقال هذا ليس بولدي بل ولد ولدي ومعنى صحة السلب من علامات المجاز وقال المفيد وابن البراج وبن ادريس يشترك الاولاد واولاد الاولاد واختاره مه في التح لان اسم الولد شامل للولد من صلب وللنافلة لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهو شامل لاولاد البنين وان سفلوا ولقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وهو شامل للبنت وبنت البنت وان نزلت ومثل هذا كثير في القران والمطلق من كلام الادمي اذا خلا عن قرينة ينبغي ان يحمل على المطلق من كلام الله تعالى ومطلق كلام الله تعالى دال على دخول اولاد الاولاد في لفظ الاولاد فيحمل عليه كلام الادمي رحمه الله ولو قال على اولادي فاذا انقرضوا وانقرض اولاد الاولاد فعلى الفقراء فالوقف على اولاده فاذا انقرضوا قيل يصرف الى اولاد الاولاد فاذا انقرضوا فالى الفقراء وقيل لا يصرف الى اولاد الاولاد لانه الوقف لم يتناولهم لكن يكون انقراضهم شرطا لصرفه في الفقراء وهو اشبه القولان نقلهما الشيخ في ط عن قوم ثم قوى الاول لانه شرط انقراض اولاد الاولاد وذلك بظاهره يدل على انه وقف عليهم كما لو صرح به والعم ذهب الى الثاني وهو مذهب مه وهو المعتمد ووجهه ما قاله المص ويكون الوقف منقطع الوسط فيحال انقطاعه يصرف عليه الى الواقف ان كان والا الى الورثة رحمه الله واذا وقع بين الموقوف عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه ولو لم يقع خلف ولا خشي خرابه بل كان البيع انفع قيل يجوز بيعه والوجه المنع ولو انقلعت نخلة من الوقف قيل يجوز بيعها لتعذر الانتفاع الا بالبيع وقيل لا يجوز لامكان الانتفاع بالاجارة للسقف وشبهه وهو اشبه هنا مسئلتان الاولى في جواز بيع الوقف اذا وقع بين الموقوف عليهم خلف وخشي خرابه وتحقيق البحث ان الاصحاب قد اختلفوا هنا على ستة اقوال جواز بيعه اذا احدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم وهو قول المفيد رحمه الله وهو محمول على ان الواقف قصد معونة الموقوف عليهم لصلاحهم ودياناتهم ثم تخرج اربابه عن هذا الوصف الى احداث كفر فيمكن خروجهم عن الاستحقاق ولان الوقف صدقة والصدقة يشترط التقرب بها الى الله تعالى الذي لا يصح التقرب لابعده الوقف عليه فيبطل الوقف فيحتم ويرجع طلقا جواز بيعه اذا كان البيع انفع لهم واوثق وارد عليهم

من تركة

من تركه وهو قول المفيد ايضا وكانه عول على رواية جعفر بن حسان قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن رجل يوقف غلة على قرابة من ابيه وقرابته من امه فللورثة ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا باعوا نعم الرواية دالة على جواز البيع اذا كان انفع لهم من بقائه جواز بيعه اذا حصل لاربابه ضرورة شديدة الى ثمنه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة وهو قول السيد والمفيد وسلار وابن حمزة لان الواقف قصد بالوقف نفع الموقوف عليهم ودفع حاجتهم واذا لم يكن دفع حاجتهم الا بالثمن جاز بيعه جواز بيعه اذا وقع بين اربابه فتنة وخشي خرابه ولا يمكن استدراكها بدون بيعه وهو قول الشيخين واختاره مه وهو ظاهر المص لان المقصود من الوقف استيفاء منفعته فاذا تعذرت جاز بيعه تحصيلا للغرض ولان الجمود على العين مع تعطيلها تضييع للمال وتعطيل الغرض الوقف ولرواية علي بن مهزيار التفصيل وهو ان كان الواقف مؤبدا لم يجز بيعه وان كان حبسا على اقوام معينين وليس فيه ما يقتضي تأبيده جاز بيعه عند خوف هلاكه او فساده اذا كان لاربابه حاجة ضرورية وهو قول ابن البراج وابي الصلاح ومحمد بن بابويه ويمكن استدلالهم برواية جعفر بن حسان المتقدمة التي استدل المص بها على المفيد لان مفهومها دال على عدم التأبيد عدم جواز البيع مطلقا وهو مذهب بن الجنيد وبن ادريس واختاره فخر الدين لما رواه علي بن راشد قال سالت ابا الحسن عليه السلم قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي فلما وفرت المال خبرت ان الضيعة وقف قال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك ادفعها الى من اوقفت عليه قال لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها وما لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه لا يجوز بيعه مع تعطيلها والمعتمد مذهب العم ومه الثانية اذا انقلعت نخلة من الوقف قال خ يجوز بيعها لانه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه وقال بن ادريس يمكن الانتفاع بهذه النخلة من غير بيعها بل يعمل جسرا او زورقا الى غير ذلك من المنافع مع بقاء عينها ومنع من بيعها والمعتمد بيعها مع خروجها عن المنافع بالكلية وعدم الجواز مع فرض المنفعة اذا بيع الوقف بحيث يجوز بيعه ما يصنع بثمنه قال المرتضى والمفيد يدفع الى الموقوف عليهم ينتفعون به وقال مه والاقوى عندي ان امكن شراء شيء بالثمن يكون وقفا على اربابه كان اولى فان اتفق مثل هذا الوقف كان اولى والا جاز شراء ما كان مما يجوز وقفه وان لم يمكن صرف الثمن الى البايعين ينتفعون به كيف شاءوا ولابن فهد جمعا بين التوصل الى غرض الوقف من نفع الموقوف عليه على الدوام وبين النص الدال على عدم جواز مخالفة الواقف حيث شرط التأبيد فادام لم يمكن تأبيده بحسب الشخص وامكن بحسب النوع وجب لانه موافق لغرض الواقف وداخل تحت الاول الذي

مذهب ع

وجوديز

وقع عليه العقد ومراعاة الخصوصية بالكلية يفضي الى فوات الغرض باجمعه ولان قصر الثمن على البايعين يقتضي خروج باقي البطون عن الاستحقاق بغير وجه مع انهم يستحقون من الوقف كما يستحق البطن الاول ويقدر وجودهم حالة الاستحقاق الى هنا كلام المهذب رحمه الله وهو المعتمد ويتولى البيع والشراء البطن الذي اشترطه الواقف فان لم يكن فالحاكم فان لم يكن فالموقوف عليهم ويصير وقفا بنفس الشراء على ما اختاره فخر الدين والشهيد ولا يفتقر الى احداث عقد الوقف بعد الشراء رحمه الله ولو اجر البطن الاول الوقف الى مدة ثم انقرضوا في اثنائها الى اخر المسئلة على القول بان الموت لا يبطل الاجارة اختاره العم ومه وابنه بطلانها هنا ووجهه ما قاله المص وقد سبق البحث في هذا في باب الاجارة واختاره المص وهو المعتمد رحمه الله وهل تصير ام ولد قيل نعم وتعتق بموته وتؤخذ القيمة من تركته لمن يليه من البطون وفيه تردد اذا وطئ الامة الموقوفة احد من ارباب الوقف فاحبلها فلا يخلو اما ان يكون الوقف عاما كالوقف على الفقراء والمساكين او خاصا كالوقف على اقوام معينين وعلى عقبهم وما تعاقبوا وعلى التخصيص لا يخلو اما ان يكون في طبقة الواطئ او غيره او لم يكن فالاقسام ثلثة ان يكون الوقف عاما كالوقف على الفقراء او المساكين فيطاها الواحد منهم فيحبلها هنا لا تصير ام ولد اجماعا ولو كان هناك شبهة وجب المهر جميعه على الفقراء والواطئ يقبضه الحاكم ويدفعه الى غيره من الفقراء ويجوز ان يدفع اليه بعضه لكونه فقيرا ولا يجوز دفع جميعه اليه لان الوقف العام لا يجوز صرفه عليه الى اقل من ثلثة ان يكون الوقف خاصا ولا يكون في طبقة الواطئ غيره فهنا لا يلزمه عقر لانه لا يتعلق بذمته شيء لنفسه فاذا احبلها فهل تصير ام ولد ام لا فيها اشكال ينشا من انها ملكه وقد علقت منه فتصير ام ولد ومن انه الى بطلان حق باقي البطون بعتقها بموت مولاها واختار فخر الدين تصيرها ام ولد لان الاستيلاد مبني على التغليب وعلى القول به تعتق بموت مولاها وتؤخذ قيمتها من تركته لانه اتلفها على من بعده من البطون بعد موته وعلى هذا على القول بعدم اختصاص البطن الاول بعوض الوقف وعلى القول بالاختصاص لا تؤخذ شيء لاستحالة الغرم لنفسه قال الشهيد في شرح الارشاد وهو معارض بان الغرم انما يتحقق بعد موته وهو لا يملك شيئا فلا يتصور غرمه لنفسه بل لغيره من البطون وهو مذهب فخر الدين وهو لا يتوجه الا على القول بان السبب اذا كان من عدوان ضمن فاعله ما يتلف به وان كان بعد موته كمن حفر بيرا عدوانا ثم مات فوقع فيها انسان بعد موت الحافر فان الدية تؤخذ من تركة الحافر على ما هو مشهور بين الاصحاب وقال عميد الدين انما يتوجه عتقها بموت سيدها وتؤخذ ثمنها من تركته اذا كان ولده منها داخلا في الوقف فاما اذا لم يكن داخلا في الوقف فانها تعتق لعدم انتقالها الى الولد بل الى البطون

ومنه

ومنه هبة فخر الدين عتقها بعد موت الواطئ ولا تؤخذ قيمتها من تركته مطلقا سواء كان ولدها داخلا في الوقف او لم يكن وجرى بين السيد عميد الدين وبين الشهيد بحث في هذه المسئلة ذكره الشهيد في شرح الارشاد قال قلت له ان الاصحاب اطلقوا انها تصير ام الولد وحكم امهات الاولاد العتق بعد موت المولى من نصيب الولد فقال اذا لم يكن للولد نصيب منها فكيف يقال انها تعتق من نصيبه فقلت اذا حكم بانها ام الولد اقتضى موت المولى جري المواريث فيها وصار له فيها نصيب وتعتق من نصيبه وطول البحث هنا والمعتمد اختيار فخر الدين فان كان الولد غير داخل في الوقف جعلت في نصيب غيره ورثها ام ولد وام الولد موروثه بعد موت المولى وان كان داخلا في الوقف هل تحتسب القيمة من نصيبه يحتمل ذلك لعموم النص واختاره فخر الدين ويحتمل العدم لان الوقف صحيح فيها ولا ينفك الا بخروجها عن صلاحية الملك وهذا الاحتمال ذكره فخر الدين وهو ضعيف ان يكون الوقف خاصا ويكون في طبقة الواطئ غيره والحكم على القول بنفوذ الاستيلاد دفع قيمة حصص الشركاء اليهم في الحال او يشترى به شيء يكون وقفا ولا يجب الصبر الى بعد الوفاة واما حصة الواطئ فالاشكال فيها بعد وفاته كما تقدم ويجب عليه حصص الشركاء من المهر يختصون به لانه كالمنافع وكذا حصصهم من قيمة الولد يوم سقوطه حيا رحمه الله ولا يجوز الرجوع فيها بعد القبض على الاصح المشهور بين الاصحاب عدم جواز الرجوع في الصدقة بعد القبض سواء كانت فرضا او نفلا وقال خ في ط صدقة التطوع بمنزلة الهبة في جميع الاحكام فكل موضع يجوز الرجوع في الهبة يجوز الرجوع في الصدقة والمعتقد لما قاله المص من ان المقصود منها الثواب وقد حصل فهي كالمعوض عنها وادعى بن ادريس الاجماع على ذلك ولا فرق بين الرحم والاجنبي رحمه الله فيلزم بالقبض وقيل لا يلزم وقيل يلزم ان قصد التقرب والاول اشهر المشهور بين الاصحاب والعمل عليه عندهم اللزوم بالقبض بعد الايجاب والقبول ولا يجوز الرجوع بعد القبض مطلقا سوى نوى القربة او لم ينو وهذه الاقوال التي نقلها المص نقلها مه في كتبه وفخر الدين وعميد الدين في شرحيهما وابو العباس في المهذب كما نقل المص من غير اشارة الى تخصيص القايل ولم ينسبها شيئا من الاقوال الى شخص معين ونسب المقداد رحمه الله في شرح المختصر القول بعدم اللزوم مطلقا الى الشيخ ونسب القول باللزوم مع القربة الى ابي الصلاح والمعتمد ما هو المشهور بين الاصحاب رحمه الله ولو قال للك سكنى هذه الدار ما بقيت او ما حييت جاز ويرجع الى المسكن بعد الساكن على الاشبه حكى الشيخ في ط في هذه المسئلة قولين احدهما بطلان الموقف والاخر قول القايلين بالصحة اختلفوا فمنهم من قال للمعمر مدة حياته ولورثته بعده ومنهم من قال له مدة حياته فاذا مات رجعت الى المعمر او الى ورثته ان كان مات ثم قال وهذا هو الصحيح على مذهبنا قوله رحمه الله في ط ولم اجد فيه خلافا لاصحابنا

اشهر

الشارح

والخلاف الذي ذكره رحمه الله للجمهور ذكره مختصر الشافعي رحمه الله ولو قال اعمرتك هذه
الدار لك ولعقبك كان تعمرى ولم ينتقل الى المعمر وكان كما لو لم يذكر العقب اذا قال اعمرتك
هذه الدار لك ولعقبك هل يرجع الى المالك بعد انقراض المعمر وعقبه لاصالة بقاء الملك على مالكه ونقل في طرف
ابن البراج في ذيب ان المعمر يملكها ولا ترجع الى المالك لانه اعطاها اعطاء تجري فيها الارث وانما يورث المملوك
ولما رواه جابر ان النبي صلى الله عليه وآله قال ايما رجل اعمر عمرى له ولعقبه فانما هي للذي يعطاها ولا يرجع الى الذي
اعطاها فانه اعطاها اعطاء وقعت فيه المواريث رحمه الله ويبطل بالبيع بل يجب ان يوفى المعمر
ما شرطه هذه العبارة تقتضي جواز البيع مطلقا سواء كان مقرونا بالمدة او بالعمر ولا خلاف في جواز
البيع اذا كان الاسكان مقرونا بالمدة وكذا التحبيس اذا كان الى مدة معلومة ومع عدم العلم يتخير المشتري
اما اذا كان التحبيس او الاسكان مقرونا بالعمر هل يجوز بيعه ام لا قال ابن البراج لا يجوز بل الجواز وهو ظاهر المص
لاطلاقه الجواز واطلق مه في الارشاد كاطلاق المص هنا ورواية الحسين بن نعيم عن ابي الحسن الكاظم
عليه السلام دالة على جواز البيع وهي حجة القائلين به واستشكله مه في صحة البيع في عد ومخ واستقرب في التح
عدمه واستشكله الشهيد ايضا ومنشأه جهالة وقت الانتفاع وهذه المسئلة سارية هنا وجوز في التح بيع
العبد الموصى بخدمته على التأبيد ويلزم منه جواز البيع هنا ومنع مه في عد من بيعه ويلزم منه عدم جواز
البيع هنا والذي سمعناه من مشايخنا جواز البيع على المحبس عليه وعلى المعمر دون الغير ولعل وجه انتفاء المانع
وهي جهالة وقت الانتفاع لان المنافع مملوكة له في الحال فاذا ملك الرقبة صارت المنافع والرقبة ملكا له مقبوضة
في يده فلا مانع وهو حسن رحمه الله ولو وهب ما في الذمة فان كان لغير من عليه الحق لم يصح
على الاشبه ذهب الشيخ وابن ادريس ومه في مخ الى صحة هبة الدين لغير من هو عليه كصحة بيعه والمعاوضة
عليه كالعين فتصح هبته ثم يشترط في اللزوم القبض فاذا قبضه الموهوب له ممن هو عليه لزمت الهبة وذهب
المص ومه في عد والارشاد والتح الى عدم الجواز على غير من هو عليه والدليل ما ذكره المص كما هو ممكن في العين
هو ممكن في الدين والفرق ضعيف لانه كما هو شرط في العين هو شرط في الدين فلو جعلوا دليلهم
هو حصول الجهالة لعدم التعيين كان اقوى لان الدين غير متعين قبل قبضه ولو وهبه شيئا غير معين كشاة
من قطيع او احد العبدين بطلت الهبة اجماعا نصوا على ذلك في مصنفاتهم وعللوا بحصول الجهالة وهي سارية
في الدين ولم يعللوها بل بما لا يصح ان يكون علة رحمه الله ولا يشترط في الابراء القبول على الاصح
ذهب الشيخ في ط وابن زهرة وابن ادريس الى اشتراط القبول في الابراء لاشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كالعين
فلو لم يعتبر قبوله اجبر على قبول المنة وذهب المص ومه الى عدم اشتراط القبول واستدل القائلون بعدم

اشتراط

في الصدقة

اشتراط القبول بقوله تعالى وان تصدقوا خير لكم ومن العجب استدلالهم بهذه الآية على عدم القبول ومن احتجوا
على اشتراط القبول في الصدقة واذا كان الابراء صدقة اشترط فيه القبول ولانه وان كانت مطلقة فانها دلت
على ان الابراء صدقة وقد ثبت افتقار الصدقة الى القبول والقرآن مخصص بالاجماع وقد اجمعوا على افتقار
الصدقة الى القبول فلا يكون الآية دليلا والدليل ان الابراء اسقاط حق فلا يفتقر كالعتق والطلاق وتحليل
الهبة فانها تمليك والتمليك يفتقر الى القبول قال رحمه الله ولو وهب ما هو في يد الموهوب صح
ولا يفتقر الى اذن الواهب في القبض ولا مضي زمان يمكن فيه القبض وربما صار الى ذلك بعض الاصحاب
اقول الصاير الى ذلك الشيخ في ط ومذهب المص هو المعتمد لان اقراره عليه بعد العقد دليل على الرضا
بالقبض السابق قال رحمه الله واذا قبضت الهبة فان كانت للابوين لم يكن للواهب الرجوع اجماعا
وكذا ان كان ذا رحم غيرهما وفيه خلاف اقول عبارة المص هنا وفي المختصر دالة على اختصاص الاجماع بالمنع
من الرجوع بالهبة اذا كانت لاحد الابوين او لهما ويفهم منه وقوع الخلاف اذا كانت الهبة للاولاد
لتخصيص الاجماع بالابوين وكذلك عبارة مه في التح لانها كعبارة المص هنا ومه في مخ واذا وهب ولده
الصغير او الكبير لم يكن للاب الرجوع في الهبة اجماعا ولو كانت لغير الولد من ذوي الارحام فللشيخ قولان
وهذه العبارة دالة على عدم وقوع الخلاف اذا كانت الهبة من الاب للاولاد ودالة على وقوع الخلاف
اذا كانت الهبة من الاولاد لابائهم وهو عكس مذهب المص والشهيد قصر الاجماع بعدم الرجوع على هبة
الاب لولده الصغير وهو يفهم منه وقوع الخلاف في الكبير وفي الاباء والمحقق الجميع من الاقوال وقوع الاجماع
على عدم جواز الرجوع اذا كانت لاحد الابوين وان علا او لاولاده وان نزلوا وهو مذهب ابن حمزة و
اما غير العمودين من ذوي الارحام ففيه خلاف قال الشيخ في ط وخ بجواز الرجوع وهو مذهب السيد
وابن الجنيد واختاره ابن ادريس وقال الشيخ في يه والمفيد وسلار وابن البراج بعدم جواز الرجوع واختاره
المص ومه والشهيد وابو العباس وهو المعتمد لرواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الهبة و
النحلة يرجع فيها صاحبها حيزت او لم تحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها قال رحمه الله وهل يلزم
بالتصرف قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه اقول اللزوم مع التصرف مذهب الشيخ في يه واختاره ابن حمزة و
ابن البراج وابن ادريس ومه وابو العباس في المقتصر وقال سلار وابو الصلاح بجواز الرجوع ما دامت
العين باقية وان تصرف واختاره المص والمعتمد الاول لان المتهب قد ملك الهبة بالعقد والاقباض و
قد ظهر اثر الملك بالتصرف فيقوى بوجود السبب وكان تاما واذا ملك ملكا تاما افتقر في خروجه عنه
الى سبب والرجوع هنا ليس سببا لاستقرار الملك بالتصرف ولهم عليه روايات واستدل المجوزون

برواية محمد بن مسلم المتقدمة في مسئلة ذوي الارحام واطلاق التصرف اعم من ان يكون مخرجا للعين عن
الملك كالبيع والهبة او لا يكون مخرجا كالرهن والكتابة وسواء غير صفته كقصارة الثوب وعمل الخشب بابا
او سريرا او لم يغير صفته كاستخدام العبد والوطء ولبس الثوب وبالجملة كل تصرف يفتقر الى الملك واذن
المالك فانه مانع من الرجوع على اطلاق الشيخ وابن ادريس ومه في عد ومخ والارشاد وقسم ابن حمزة التصرف
عن الخروج عن الملك الى ما يحصل معه تغير الصفة كقصارة الثوب ونسج الغزل والى ما لا يحصل معه التغير
كالرهن والكتابة ومنع الرجوع في الاول وجوزه في الثاني تنبيه انما تلزم الهبة وتلزم بالقبض اذا
كانت لرحم وبالتصرف ان كانت لاجنبي اذا تمت بشروطها من الايجاب والقبول والقبض فلو كانت
معاطاة من غير عقد لم يحصل الملك بل يباح التصرف وللمالك الرجوع ما دامت العين باقية سواء كانت
لرحم او لاجنبي فلو نقلها الى الغير بعقد لازم او اتلفها سقط الرجوع وقد اشار المص مه في عد الى ذلك
قال ولا يكفي المعاطاة ولا الافعال الدالة على الايجاب نعم يباح التصرف قال رحمه الله ويكره الرجوع
فيما تهبه الزوجة لزوجها والزوج لزوجته وقيل يجري مجرى ذوي الرحم والاول اشبه اقول جواز الرجوع
لكل من الزوجين على صاحبه مذهب خ وابن ادريس واختاره المص لرواية محمد بن مسلم المتقدمة فانه
حكم فيها بجواز الرجوع في حق غير ذي الرحم وهو عام وليس الزوج رحما ونقل خ في خف عن الاصحاب
تحريم الرجوع واختاره مه في كره وفخر الدين في شرح عد وابو العباس في المقتصر لرواية زرارة الصحيحة
عن ابي عبد الله عليه السلام قال ولا يرجع الرجل فيما يهبه لزوجته ولا المرأة فيما تهبه لزوجها حيزت
او لم تحز اليس الله تعالى يقول ولا يحل لكم ان تأخذوا مما آتيتموهن شيئا وقال تعالى فان طبن لكم عن شيء
منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا وهذا يشمل الصداق والهبة فرع استقرب مه في عد والتح عدم
انتقال الرجوع بالهبة الى الوارث واختاره فخر الدين لان الموهوب قد ملك الهبة بالقبض واستحقاق
الرجوع على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورد النص وانما هو حق الواهب خاصة فلا يتعدى عنه ذلك
قال رحمه الله ولو تلف والحال هذه او غابت لم يلزم الموهوب لان ذلك حدث في ملكه وفيه تردد
اقول اذا اشترط عليه الثواب ولم يدفعه حتى تلفت العين او عابت هل يضمن المتهب قيمة العين في
صورة التلف والارش في صورة العيب تردد المص في ذلك بعد الفتوى بعدم الضمان ومنشأ التردد
من ان التلف او التعيب حصل في العين المملوكة للمتهب بغير عوض لازم له لانه مخير بين دفع العوض وبين
عدم دفعه فلا يلزم ضمان ومن انه لم يملكها مجانا بل بشرط دفع العوض ولو كان العوض غير لازم
قبل التلف فقد صار لازما بعده لان المالك يتسلط على استرجاع العين مع عدم دفع العوض اذا كانت باقية

وهذا

وهذا التسلط قد تعذر بتلف العين فيتحتم العوض وكذلك الارش لحصول النقص في يده وهنا هل المعتبر
في لا يخلو اما ان يكون العوض مقدرا او غير مقدر فان كان مقدرا كان عليه اقل الامرين من المقدر ومن
قيمة العين لانه ان كانت القيمة اقل فهي اللازمة له لان العوض غير لازم له لانه كان مخيرا بين دفع العوض وبين
عدم دفعه فيتسلط المالك على العين وان كان العوض اقل من قيمة العين فقد رضي المالك به عوضا عن عينه
فليس له ازيد منه فاذا لم تكن العوض غير مقدر تخير المتهب بدفع ما شاء وان قل نص عليه المص ومه
مع بقاء العين فكيف يتحتم مع التلف قيمة المثل قلت الجواب الفرق بين الصورتين حاصل فان في صورة بقاء
العين اذا دفع ما شاء تخير المالك بين قبوله وبين استرجاع العين اذا كان اقل من القيمة فاذا اختار القبول
فقد رضي بترك التأييد مع قدرته على اخذه باسترجاع العين اما في صورة تلف العين فقد تعذر الاسترجاع
فتعين القيمة لانه قبضها على انها مضمونة عليه وضمان القيمي بقيمته فهذا فرق بين الصورتين قال
رحمه الله اذا وهب في مرض المخوف فتبرئ صحت الهبة وان مات في مرضه ولم تجز الورثة اعتبرت من الثلث
على الاظهر اقول منجزات المريض تلزم مع البرء اجماعا فاذا مات في ذلك المرض اختلف في خروجها
من الثلث او الاصل وسيأتي البحث في تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى في باب الوصية فرع حكم الهبة
والمشهور افتقارها الى الايجاب والقبول كالهبة ومن دون الايجاب والقبول لفظا يباح للمهدى اليه
التصرف فيها مع بقائها على ملك المهدي فلو كانت جارية لم يجز له وطؤها لان الاستمتاع لا يحل بالاباحة
فمن اراد تمليك المهدى اليه وكل رسولا في الايجاب والاقباض ويحتمل عدم الحاجة الى الايجاب والقبول
نطقا ويكفي الفعل الدال عليها لان الهدايا كانت تحمل الى رسول الله صلى الله عليه وآله ولم ينقل انه راعى
العقود وكان يتصرف فيها تصرف الملاك وعلى هذا الناس في سائر الاعصار والامصار وهذا الاحتمال
ظاهر مه في يه كتاب السبق والرماية قال رحمه الله والسابق الذي يتقدم بالكتد
وقيل باذنه والاول اكثر اقول الكتد بفتح التاء وكسرها والاول اشهر مجمع الكتفين من اصل العنق والظهر
والسبق به مذهب خ وابن ادريس واختاره المص ومه واعتبار الاذن مذهب ابن الجنيد لقوله عليه السلام
بعثت كفرسي رهان كاد احدهما يسبق الآخر باذنه قال رحمه الله عقد المسابقة يفتقر الى ايجاب
وقبول وقيل هي جعالة فلا يفتقر الى قبول فيكفي البذل اقول اختلف في عقد المسابقة هل هو لازم
ام جائز قال ابن ادريس انه لازم وهو اختيار المحقق في المختصر وظاهره هنا اختيار اللزوم ايضا لعموم او
فوا بالعقود وقال الشيخ انه جائز واختاره مه لاصالة عدم اللزوم لانه نوع جعالة لان قوله من سبق فله كذا
هو عين الجعالة قال رحمه الله وهل يشترط التساوي في الموقف قيل نعم والاظهر لا لانه مبني على

التراضي اقول المشهور بين الاصحاب عدم اشتراط التساوي في الموقف واختاره المص ومه وابو العباس
وهو المعتمد لانه مبني على التراضي كما قاله المص وقيل بالاشتراط لانه اقرب الى العدل قال رحمه الله و
فاشتراط المبادرة والمحاطة تردد انه لا يشترط اقول المبادرة مثل من سبق الى اصابة خمسة من
عشرين فقد نضل صاحبه فان كان الرشق عشرين والاصابة خمسة وشرط المبادرة فمن بدر الى اصابة
الخمسة قبل صاحبه فقد نضل ولا يجب الاكمال والمحاطة اسقاط ما تساويا فيه شيئا فشيئا حتى ينتهي العدد
اذا عرفت هذا هل يشترط المبادرة او المحاطة في العقد تردد المص ثم اختار عدم الاشتراط منشأ
التردد من اصالة الصحة وحمل الاطلاق على المحاطة واختاره ابو العباس في مقتصره ومن حصول
الجهالة المفضية الى التنازع قال رحمه الله ولو شرط في الطعام اطعامه لحزبه لم يستبعد صحته
قال الشيخ في خف يكون النضال صحيحا والشرط باطلا وقال في ط النضال باطل وظاهر المص صحة
النضال والشرط معا وهو اختاره مه كتاب الوصايا قال رحمه الله ولا ينتقل بالموت
مجردا عن القبول على الاظهر اقول ذهب الشيخ في الخلاف الى انتقالها بالموت منفردا عن القبول
لانه لا يمكن بقاء الموصى به على ملك الميت لان الميت لا يملك ولا يمكن انتقالها الى الوارث لقوله
تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين جعل الميراث لهم بعد الوصية ولم ينقل بعد وصية الموصى وقبول الموصى
له فكانت ملك الموصى له بنفس الموت وان نقول في ط للشيخ اقوال احدها انتقال الموت الموصى وقبول
الموصى له فاذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول الثاني انه مراعى ان قبل الوصية تبينا انه انتقل اليه
بوفاة الموصى وان لم يقبل تبينا انه انتقل الى الورثة والثالث انه ينتقل الى الموصى له بوفاة الموصى
له بوفاة الموصى كالميراث والمعتمد ان تقول الوصية ان كانت لمن لا يمكن حصرهم كالفقراء والمساكين
او لقبيلة منتشرة كبني هاشم او كانت للمساجد والمدارس وشبه ذلك فانها تنتقل بنفس الموت
لعدم اعتبار القبول هنا وان كانت لمعين لم تنتقل الا بالموت والقبول معا لان القبول هنا معتبر فلا يحصل
الملك بدونه كسائر العقود المفتقرة الى الايجاب والقبول ولا يشترط القبول لفظا بل يكفي الفعل الدال عليه
قال رحمه الله ولو قبل قبل الوفاة جاز وبعد الوفاة اكد اقول نقل ابن ادريس عن بعض علمائنا
عدم الاعتداد بالقبول قبل الوفاة واختاره مه في مخ لانه اوجب له بعد الموت فقبله ليس محلا
للقبول فهو كما لو قبل قبل الايجاب وقال في قعد وقبول بعد الموت ولا اثر له لو تقدم فهو موافق لمذهبه
في المخ ثم رجع عنه في ثاني سطر الى اختيار المص هنا قال فلو قبل بعد الموت جيدة او في الحيوة بعد صح
وهو مذهبه في التحرير والارشاد وهو المعتمد لعدم اشتراط مقارنته للايجاب فهو كما يجوز تأخيره

عن الموت

عن الموت يجوز تقديمه عليه اذ لا مانع من ذلك وهو اختيار ابن ادريس ايضا قال رحمه الله ولو رد بعد
الموت والقبول وقبل القبض قيل يبطل وقيل لا يبطل وهو الاشبه اقول قال الشيخ في ط وابن حمزة ببطلان الوصية
اذا ردها قبل القبض بعد الموت والقبول لان ملكه لا يستقر الا بالقبض كما لو توقف عليه وقيل لا يبطل واختاره
المص ومه وفخر الدين وهو المعتمد لحصول الملك بالموت والقبول فلا يزول الا بسبب ناقل ولو قيل سببا
ناقلا للملك عن مالكه قال رحمه الله ولا الصبي ما لم يبلغ عشرا فان بلغها فوصيته جائزة في وجوه
المعروف لاقاربه وغيرهم على الاشهر اذا كان بصيرا وقيل يعتبر وقيل ان بلغ ثمانيا والرواية شاذة
اقول الصحة مع بلوغ العشر مذهب الشيخ وابي الصلاح والصحة مع بلوغ الثمان مذهب ابن الجنيد وعدم
الصحة قبل البلوغ مذهب ابن ادريس وعليه عمل المتأخرين للحجر عليه قبل البلوغ ودليل المجوزين الروايات قال
رحمه الله واجازة الورثة تعتبر بعد الوفاة وهل يصح قبل الوفاة فيه قولان اشهرهما انه يلزم الوارث
اقول اختلف الاصحاب في اعتبار الاجازة ولزومها قبل الوفاة قولان المفيد وسلار وابن ادريس بعدم اللزوم
واختاره فخر الدين لان الورثة قبل الوفاة لا يستحقون شيئا فلا تعتبر اجازتهم فيما لا يستحقونه وقال الشيخ و
ابن حمزة وابن الجنيد ومه في مخ بلزومها وهو ظاهر المص وابي العباس والمقداد وهو المعتمد لان الرد حق الورثة
فاذا رضوا بالوصية سقط حقهم ولما رواه منصور بن حازم في الصحيح ومحمد بن مسلم في الحسن عن ابي عبد الله عم
في رجل اوصى بوصية وورثته شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا
به قال ليس لهم ذلك الوصية جائزة عليهم اذا اقروا بها في حياته وبعدها دعا بمثلهما وادعى في خ الاجماع على
ذلك قال رحمه الله ولو اوصى الى انسان بالمضاربة بتركته او بعضها على ان الربح بينه وبين ورثته
نصفان صح وربما يشترط كونه قدر الثلث فاقل والاول مروي اقول المشهور بين الاصحاب صحة
هذه الوصية اذا كان الاولاد صغارا ودليلهم الروايات وقال ابن ادريس الوصية لا تنفذ الا في الثلث قبل
موته والربح تجدد بعد موته فلا تنفذ فيه وصيته وقد سبق البحث في هذه في باب المضاربة قال
رحمه الله ولو اوصى بثلثه لواحد وثلثه لآخر وكان ذلك رجوعا عن الاول الى الثاني اقول هذا
مذهب الشيخ في خف وادعى عليه الاجماع وبه قال ابن ادريس والمص لان الانسان لا يستحق في ماله بعد موته
غير الثلث فاذا اوصى به لزيد ثم اوصى به لعمرو فقد نقل الثلث الذي يستحقه من زيد الى عمرو ولانه
يعلم انه لا يستحق مالا غير الثلث فتكون الوصية الثانية ناسخة للاولى وقيل لا يكون رجوعا واختاره مه
في مخ وفخر الدين في شرح القواعد لاصالة بقاء الوصية الاولى والثانية لا تنافيها لانه مع الاجازة تنفذ
الوصيتان اجماعا ولو كانت الثانية ناسخة للاولى لم تؤثر الاجازة فيها لانها تنفيذ لفعل الموصى لا

اتبداء عطية فلو اوصى لزيد بشيء ثم رجع عنه واجازة الوصية الورثة لم تتم الاجازة ملكا اجماعا فدل على ان الوصية
الثانية ليست رجوعا عن الاولى لئلا لم تنفذ الاجازة شيئا هذا اذا لم تحصل قرينة دالة على الرجوع مثل ان
يقول اعطوا عمرا الثلث الذي اوصيت به لزيد او يوصي لزيد بثلث ولعمرو بثلث ثم يقول هما ثلث واحد
او يقال له عقيب الوصيتين اضررت بالورثة فيقول انما اوصيت بالثلث فان حصلت قرينة دالة على الرجوع
كان رجوعا ولا فيه الاشكال ويعمل القول بعدم الرجوع اذا لم تجز الورثة كان الثلث للاول لعموم قولهم اذا
زادت الوصايا عن الثلث ولم تجز الورثة يبدأ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ويدخل النقص على الاخير
فلو رد احدهما الوصية ولم يقبلها كان الثلث للآخر مع الاجازة وعدمها وعلى القول بكون الثانية رجوعا
ولم تجز الورثة فان رد الاول فلا حكم لرده لبطلان الوصية بالوصية الثانية وان رد الثاني رجع المال الى
الورثة وبطلت الوصيتان معا وبطل الاول بالثانية والثانية بالرد ومذهب خ قوي قال رحمه الله و
لو اوصى بعتق مماليكه دخل في ذلك من يملكه ومن يملك بعضه واعتق نصيبه حسب وقيل يقوم عليه حصة
شريكه ان احتمل ثلثه ذلك والا اعتق منهم من يحتمله وبه رواية ضعيفة اقول عدم التقويم مذهب خ في
ط واختاره المص ومه في عد والارشاد لان ملكه قد زال بالموت فلا يسري عليه خ وقال خ في يه
وابن البراج يقوم عليه لانه اوجد بسبب السراية لاستناد العتق في الحقيقة اليه ولرواية احمد بن زياد عن ابي
الحسن عليه السلم قال رحمه الله ولو اوصى بنصف ماله مثلا فاجاز الورثة ثم قالوا ظننا انه قليل قضي عليهم
بما ظنوه واحلفوا على الزائد وفيه تردد اما لو اوصى بعبد او دار فاجازوا الوصية الخ اقول فرق الاصحاب
هنا بين الوصية بالجزء المشاع كالنصف مثلا وبين الوصية بالعين كالعبد والدار مثلا وفرقوا على قبول دعوى
الورثة ظن القلة اذا كانت بجزء مشاع وعدم قبول دعواهم ظن الكثرة اذا كانت بعين الا انهم اختلفوا في
الجزم وعدمه فالمص جزم هنا بعدم الالتفات الى دعواهم اذا كانت الوصية بعين وتردد في قبول دعواهم
اذا كانت بمشاع ومه في عد والتحرير جزم بقبول دعواهم اذا كانت بمشاع ولم يجزم بعدم القبول اذا كانت
بعين بل يحتمل عنده القبول ايضا كما لو كانت بمشاع عكس مذهب المص ووجه الفتوى ان الوصية اذا كانت بجزء
مشاع من التركة كنصفها مثلا كان العلم بمقداره موقوفا على العلم بالجميع والاصل عدم كونه معلوما فتقبل دعوى الجهالة
فيه مع اليمين بخلاف ما اذا كانت بعين لحصول العلم بمقدار ما تضمنته الوصية ووجه تردد المص في عدم قبول
الدعوى اذا كانت بمعلوم ان الوصية قد لزمت بالاجازة فيلزمهم العمل بها ولا تقبل دعواهم ما يبطلها لاصالة
عدم البطلان بعد اللزوم ووجه احتمال القبول قولهم في المعين كقبوله في المشاع كما ذهب اليه مه دفع ضرر الوارث
لانه انما سمح بذلك المعين ظنا منه انه يبقى له من المال ما يكفيه فاذا بان خلاف ذلك استحق الضرر بالاجازة

وقد قال

وقد قال عم لا ضرر ولا اضرار قال رحمه الله ولو لم يكن له الا عود اللهو قيل تبطل وقيل يصح ويزول
عنه الصفة المحرمة اقول نقل مه في هذا القول كما نقل المص هنا والظاهر عدم الارشاد صحة الوصية
مع امكان ازالة الصفة المحرمة لانه شرط في البطلان عدم امكان ازالة الصفة المحرمة واشترط الشهيد في الصحة
قصد الراضي في الوصية فلو لم يقصده كانت باطلة قال رحمه الله ولو اوصى بجزء من ماله فروايتان
اشهرهما العشر وفي رواية السبع العشر اقول ورد في هذه المسألة ثلاث روايات الاولى تضمنت العشر
وهي صحيحة عبد الله بن سنان قال ان امرأة اوصت الي وقالت ثلثي تقضي به ديني وجزء منه لفلان
فسألت عنه ابن ابي ليلى فقال ما ارى لها شيئا ما ادري ما الجزء فسألت ابا عبد الله عليه السلم وخبرته كيف
قالت المرأة وما قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلم
قال اجعل على كل جبل منهن جزءا والجبال كانت عشرة والجزء العشر من الشيء وبمضمونها افتى ابنا بابويه وخ في
يب والاستبصار وهو اختيار المص ومه في مخ الثانية تضمنت السبع وهي صحيحة احمد بن محمد البزنطي
قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها
سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم وبمضمونها افتى الشيخ في خف والمفيد والسيد وسلار و
ابن الجنيد وابن حمزة وابن البراج وابن ادريس ومه في عد الثالثة تضمنت سبع الثلث وهي رواية الحسن بن خالد
عن ابي الحسن عليه السلم ذكرها ابن بابويه فيمن لا يحضره الفقيه قال رحمه الله ولو اوصى بوجوه
فنسي الوصي وجها جعله في وجوه البر وقيل يرجع ميراثا اقول جعله في وجوه البر مذهب الشيخين و
محمد بن بابويه وابن البراج واختاره المص ومه لانه خرج عن ملك الورثة بالوصية وخفي مالكه و
مستحقه فيصرف في وجوه البر لانه الغالب في قصد القربة ولان الوصية قد لزمت فلا يجوز تغييرها
والقول برجوعه ميراثا مذهب ابن ادريس نقله عن خ في الحائريات لتعذر القيام بالوصية فتبطل وتصير
ميراثا والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو اوصى بسيف معين وهو في جفن دخل الجفن والحلية
في الوصية وكذا لو اوصى بصندوق وفيه ثياب او السفينة وفيها متاع او جراب وفيه قماش فان الوعاء
وما فيه داخل في الوصية وفيه قول آخر بعيد اقول اختيار المص هو المشهور من الاصحاب وهو مذهب
الشيخين ومحمد بن بابويه واحمد بن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج واختاره مه في الارشاد وجزم
به فخر الدين ومستند الحكم في السيف والصندوق رواية ابي جميلة عن الرضا عليه السلم قال سألته عن رجل اوصى
بسيف كان في جفن وعليه حلية فقال له الورثة انما لك النصل وليس لك المال فقال بل السيف بما فيه
قال قلت رجل اوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال فقال له الورثة انما لك الصندوق على المعنى بهذه

ما ليس لك المال قال فقال لي ابو الحسن عليه السلام الصندوق بما فيه له والوجه كتاب ملعون الا
ان اكثر الاصحاب على العمل بهذه الرواية وعمل الاصحاب مما لم يشذ المخصص فهو حجة ومستندهم في
السفينة رواية عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان
ولم يسم ما فيها وفيها طعام ايعطاها الرجل وما فيها فقال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها
استثنى ما فيها وفي المصنف قول آخر بعيد اي بعدم دخول الجميع ونقله ابو العباس في المقتصر عن ابن
ادريس ونقل عنه في المهذب دخول الجميع كما هو المشهور وهو الصحيح هنا منهيه في السرائر ولم اعلم له كتابا
غيره وظاهره في المختلف عدم دخول الجميع الا مع القرينة الدالة على الدخول واختاره فخر الدين في
شرح الارشاد عن والد ابو العباس في المقتصر لان الجفن والطعام والمتاع ليس داخلا في مسمى الوصية
ولا هو جزء منها فلا تتناوله الوصية والشهيد حكم بدخول الجفن والحلية في السيف والمتاع في
الصندوق ولم يحكم بدخول الطعام في السفينة والعمل بالقرينة هنا متوجه تنبيه اشترط الشيخ
ابن البراج في الموصى بهذه الاشياء العدالة فان لم يكن عدلا وان كان متهما لم يمض الوصية ما كثر من
ثلثه وباقي الاصحاب على عدم الاشتراط وان الوصية لا تمضي باكثر من الثلث سواء كان الموصى عدلا او
فاسقا واطلق ح ذكر الصندوق والجراب وتبعه المفيد وابو الصلاح الصندوق بالقفل والجراب بالمشدود
وما لفخر الدين والبحث انما هو في المشار اليه قال رحمه الله ولو اوصى باخراج بعض ولده
من تركته لم يمض وهل يلغو اللفظ فيه تردد بين البطلان واجرائه مجرى من اوصى بجميع ماله لمن عدا هذا الولد
فيمضي من الثلث ويكون للمخرج نصيبه من الباقي بموجب الفريضة والوجه الاول وفيه رواية بالجواز
مهجورة اقول البحث هنا في موضعين في صحة هذه الوصية واكثر الاصحاب على عدم الصحة لان
النسب اذا ثبت شرعا ثبت الارث شرعا ايضا فلا يملك الانسان ازالته ولا تغييره وقد وردت
رواية بلزوم هذه الوصية رواها محمد بن بابويه عن وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن عليه السلام
ان علي بن السري توفى واوصى الي فقال رحمه الله قلت وان ابنه جعفرا وقع على ام ولد له فامرني
ان اخرجه من الميراث فقال لي اخرجه فان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني
الى ابي يوسف القاضي فقال له اصلحك الله انا جعفر بن علي بن السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع
الي ميراثي فقال لي ما تقول فقلت نعم هذا جعفر بن علي بن السري وانا وصي علي بن السري قال فادفع
اليه ماله فقلت له اريد ان اكلمك قال فادن فدنوت حيث لا يسمع احد كلامي فقلت هذا وقع على
ام ولد لابيه فامرني ابوه واوصى الي ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فاتيت موسى بن جعفر عليه السلام

بالمدينة

بالمدينة فاخبرته وسألته فامرني ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فقال الله قسما ان ابا
الحسن عليه السلام امرك قلت نعم فاستحلفني ثلاثا ثم قال انفذ ما امرك فالقول قوله قال الوصي فاصابه
الخبل بعد ذلك قال محمد بن بابويه عقيب ايراده هذه الرواية من اوصى باخراج ابنه من الميراث ولم يكن
احدث هذا الحدث لم يجز للوصي انفاذ وصيته في ذلك وهو يدل على انه ان فعل ذلك جاز اخراجه
من الميراث وقال الشيخ في الاستبصار هذا الحكم مقصور على هذه الوصية فلا يتعدى الى غيرها وهو المعتمد
الثاني على تقدير الغاء هذه الوصية ويكون وجودها كعدمها او يختص الورثة دونه بالثلث ويشاركهم
في الثلثين اختار المصنف الاول وهو اختيار فخر الدين ايضا وهو المعتمد لانه لفظ لم يعتبره الشارع فلا
يكون له اثر واختاره في المختلف الثاني لان اخراجه من تركته يستلزم تخصيص باقي الورثة فيمضي من
قال رحمه الله ولو قال اعطوه كثيرا قيل يعطى ثمانين درهما كما في النذر وقيل يختص هذا التفسير
بالنذر اقتصارا على موضع النقل اقول الاول قول ح ومحمد بن بابويه وابن البراج لان الكثير ثمانون
فما زاد لقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وكانت ثمانين موطنا والثاني قول ابن ادريس واختاره
المصنف لان الرواية وردت فيمن نذر ان يتصدق بمال كثير ولم ترد في الوصية فيقتصر بالرواية على مورد
النص ويرجع في الوصية الى تفسير الوارث كما لو قال اعطوه حظا او قسطا فان للورثة ان يعطوا ما شاؤا
قال رحمه الله ولو اوصى بخدمة عبد او ثمرة بستان او سكنى دار او غير ذلك من المنافع على التأبيد او مدة
معينة قومت المنفعة فان خرجت من الثلث والا كان للموصى له ما يحتمله الثلث واذا اوصى بخدمة عبده مدة
معينة فالنفقة على الورثة لانها تابعة للملك اقول لا خلاف في جواز الوصية بالمنافع على التأبيد و
التأقيت وقد اختلف في كيفية التقويم في الحالين اما المؤقتة فقد قيل انها تقوم بنفسها من دون الرقبة
لان قيمة المنفعة المؤقتة معلومة بدون تقويم الرقبة لان قيمتها اجرة المثل تلك المدة فيجب من الثلث و
قيل تقوم الرقبة بمنافعها ثم تقوم مسلوبة المنافع تلك المدة فالناقص يخرج من الثلث وهذا هو المشهور
وهو المعتمد لان هذه الوصية تنقص قيمة العين قطعا فيكون النقص محسوبا على الموصى له واما المؤبدة فيمتنع
تقويمها بنفسها دون العين لان المراد بالتأبيد هنا ما دامت العين باقية ومدة بقائها غير معلوم فلا
يمكن تقويمها بنفسها فلا بد من تقويمها مع العين اذا عرفت هذا فقد تخرج في كيفية التقويم ثلثة اقوال
احدها ان تقوم الرقبة والمنفعة ويعتبر خروج الرقبة ومنافعها من الثلث فان خرجت من الثلث صحت
الوصية بمنافعها وان لم تخرج من الثلث صحت فيما يخرج منها من الثلث وبطلت في الباقي ووجه هذا
القول ان استحقاق منفعة العين على التأبيد بمنزلة اتلاف الرقبة لان المقصود من الاعيان المنافع فتقوم

العين ومنافعها على الموصى له والثاني تقويم المنفعة من الثلث والرقبة من الثلثين على الورثة ووجهه
ان الرقبة تنتقل الى الورثة كما تنتقل المنفعة الى الموصى له فتكون الرقبة مقومة على من انتقلت اليه وطريق
التقويم ان تقوم العين بمنافعها فاذا قيل مائة قومت العين مسلوبة المنافع فاذا قيل عشرة علم ان قيمة المنفعة
تسعون فالمحسوب على الورثة قيمة الرقبة والمحسوب من الثلث قيمة المنفعة وهذا هو المعتمد ان فرض للرقبة
قيمة والا كان الاول وهو المعتمد والثالث الرقبة لا تقوم على الوارث ولا على الموصى له واختاره
ح لان الرقبة اذا كانت مسلوبة المنافع فلا قيمة لها كالحشرات والمصنف هنا لم يتعرض لكيفية التقويم بل قال
قومت المنفعة ولم يذكر الرقبة ويفهم من تقييده وجوب النفقة على الوارث في الموقتة وعدم وجوبها
عليهم في المؤبدة وقد جزم في التحرير بوجوبها في الحالين على الورثة فروع الاول لو كان الموصى بخدمته
على التأبيد امة لم يملك الوارث وطؤها لانه انما يملك الرقبة مسلوبة المنافع والوطء من المنافع فلا يملكه
ولا يملكه الموصى له ايضا وان كان من جملة المنافع لان النكاح انما يستباح بملك الرقبة او التحليل او عقد النكاح
والكل مفقود هنا وليس لهما ان تزويجها الا باذنهما الثاني لو وطئت بشبهة هل يكون المهر للوارث او للموصى له
بالمنفعة على التأبيد قال ح انه للموصى له لانه من جملة المنافع وحكم في ... بانه للوارث لانه عوض منفعة
البضع وهي لم تدخل بالوصية وكذا الحكم في الصداق لو زوجاها الثالث لو اتت بولد من الزنا كان مملوكا وهل
يكون للوارث او للموصى له جزم في ... بانه للوارث وهو مشكل فيعد من ان الولد كالجزء من امه والام
ملك الوارث ومن انه كالنماء د لو قتل العبد الموصى بخدمته على التأبيد فان كان القتل موجبا للقصاص
كان المطالبة للوارث وان كان موجبا للدية احتمل صرفها الى الوارث لانها الوصية باشبه العين واحتمل
ان يشترى بها من يكون حكمه حكم المقتول واحتمل تقسيطها على قيمة الرقبة والمنفعة لان الدية قيمة الجميع فيكون
للوارث ما قابل الرقبة وللموصى له ما قابل المنافع قال رحمه الله ولا تثبت الوصية الا بشاهدين
ولا تقبل شهادة النساء في ذلك وهل تقبل شهادة شاهد مع اليمين فيه تردد اظهره المنع اقول منشأه من ان ثبوت
الولاية حكم شرعي يتوقف على الدلالة الشرعية والمشهور عدم ثبوتها بغير الشاهدين العدلين ومن ان ما
كان مالا او المقصود منه المال فانه يثبت بالشاهد واليمين والولاية هنا تستفيد منها المال لانه يستحق اجرة مثله
او قدر نفقته مع الحاجة على الخلاف بين الاصحاب ... ثبوتها بشاهد وامرأتين ويلزم منه ثبوتها
بشاهد ويمين والمعتمد عدم ثبوتها بغير الشاهدين والذكرين العدلين قال رحمه الله ولو شهد انسان
عبدين لاحد الورثة انه منه ثم مات فاعتقا فشهدا انه لك قبلت شهادتهما ولا يسترقهما المولود وقيل يكره و
هو اشبه اقول اطلاق المصنف القول بانه لا يسترقهما المولود لا وجه له لانه يفهم منه انه يجب على المولود

امضاء العتق

امضاء العتق الذي صدر من الوارث بعد موت مولاهما الذي شهدا على اقراره وليس كذلك بل الخلاف
فيما اذا ادعيا ان مولاهما الذي اشهدهما اعتقهما فالح فيه اذا اشهد رجل عبدين له على نفسه بالاقرار بوارث
فردت شهادتهما وجاز الميراث غير المقول له فاعتقهما بعد ذلك فشهدا للمقول له قبلت شهادتهما له ورجع بالميراث
على من كان اخذه ورجعا عبدين فان ذكرا ان مولاهما اعتقهما في حال ما كان اشهدهما لم يجز للمقول له ان يردهما
في الرق ويقبل شهادتهما في ذلك لانهما احياه هذا قول ح فيه وهو مراد المص ولا يسترقهما المولود الا انه
غير مفهوم من لفظه وقال ابن ادريس قول ح هنا غير واضح ولا مستقيم لان هذه الشهادة الاخيرة شهادة على سيدهما
وقد ثبت انه لا يجوز شهادة العبد على ساداتهم والمعتمد كراهية استرقاقهما ان ادعيا ان مولاهما اعتقهما
قال رحمه الله ولو اوصى بعتق عدد مخصوص من عبيده استخرج ذلك العدد بالقرعة وقيل يجوز للورثة ان
يتخيروا بقدر ذلك العدد والقرعة على الاستحباب اقول وجه القرعة ان الوصية بالعتق مع عدم التخصيص
حق للجميع وتخصيص البعض دون البعض من غير قرعة ترجيح من غير مرجح ووجه القول بالتخيير ان الواجب على
الورثة اعتاق العدد المعين من غير تخصيص فيكون التخصيص اليهم واستحسنه المص هنا واستجوده في ...
قال رحمه الله ولو اعتق مملوكه عند الوفاة منجزا وليس له سواه قيل عتق كله وقيل يعتق ثلثه ويسعى الورثة
للورثة في باقي قيمته وهو اشبه اقول الخلاف هنا مبني على ان منجزات المريض هل هي من الاصل او الثلث
وسيأتي تحقيق البحث في ذلك ان شاء الله تعالى قال رحمه الله ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب فان
لم يجد اعتق من لا يعرف بنصب اقول البحث هنا في موضعين أ في جواز عتق المخالف غير الناصب عند
تعذر المؤمن وبالجواز قال الشيخ في النهاية واختاره المص لرواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام ومنع ابن ادريس
من ذلك واختاره في المختلف وهو مذهب فخر الدين لقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه والوصية تضمنت
عتق المؤمن فاذا اعتق المخالف كان تبديلا للوصية بل يتوقع الرقبة المؤمنة وهو المعتمد ب في تفسير الناصب
وقد حكى المقداد رحمه الله في شرح المختصر في تفسيره وجوها أ انه الخارجي الذي يقدح في علي عليه السلام
ب انه الذي ينسب الى احد المعصومين ما يسقط العدالة ج من اذا سمع فضيلة لعلي عليه السلام او
لغيره من المعصومين انكرها د من اعتقد فضيلة غير علي عليه السلام ه من سمع النص على علي عليه السلام من النبي
صلى الله عليه وآله او سمعه متواترا بطريق يعتقد صحته فانكر قال والحق صدق الناصب على الجميع اما من يعتقد
امامة غيره للاجماع او لمصلحة ولم يكن من احد الاقسام الخمسة فليس بناصب ثم نقل عن المرتضى وابن ادريس
انهما اطلقا النصب على غير القائل بامامة الاثني عشر عليهم السلام في الوصية قال رحمه الله وتصح الوصية
للذمي وان كان اجنبيا وقيل لا يجوز مطلقا ومنهم من خص الجواز بذوي الارحام والاول اشبه وفي الوصية

المعصومين

للحربي تردد الظهره المنع اقول هنا مسئلتان الاولى في الوصية وقد حكى المص هنا ثلثة اقوال ا صحة
الوصية مطلقا سواء كان رحما او اجنبيا وهو مذهب بن ادريس واختاره المص ومه لانها نوع عطية
وهي جائزة له ولرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم ب عدم الجواز مطلقا لتحريم موده الكافر وهو قول
بن البراج ج جوازها للرحم دون الاجنبي حكاه فخ في مخ عن بعض اصحابنا البحث على صلة الارحام الثانية
في الوصية للحربي والمشهور بين الاصحاب عدم جوازها وتردد المص ومنشاء التردد من ان الوصية نوع صلة
ومودة وهي غير جائزة للكافر ومن كونها نوع عطية وهي جائزة والمعتمد عدم الجواز للحربي سواء كان رحما او
اجنبيا قال رحمه الله ويعتبر ما يوصى به لمملوكه بعد خروجه من الثلث فان كان بقدر قيمته اعتق و
كان الموصى به للورثة وان كان قيمته اقل اعطى الفاضل وان كان اكثر سعى للورثة فيما بقي ما لم تبلغ
قيمته ضعف ما اوصى له به فان بلغت ذلك بطلت الوصية وقيل تصح ويسعى في الباقي كيف كان وهو حسن
اقول اذا اوصى لمملوكه نفسه بجزء مشاع كثلث التركة او نصفها او ربعها مثلا صحت الوصية اجماعا وكان
الحكم ما قاله المص من الوصية ان كانت بقدر قيمته اعتق وان كانت اقل من القيمة سعى بالباقي وان كانت اكثر
اخذ الفاضل سواء كانت الوصية اكثر من القيمة او اقل هذا هو المعتمد وقال الشيخ في يه والمفيد في المقنعة
ان كانت قيمته ضعف الوصية اي بقدرها مرتين بطلت الوصية ومستندها رواية الحسن بن صالح عن الصادق
ع والمتضمنة مطاوحها وهو ما يدل اليه ينسب الصلحية واذا اوصى لعبده بشيء معين من التركة هل يصح
ام لا استشكله مه في عد واختار في مخ عدم الصحة لانه اذا اوله بعين لم يجز صرف ذلك المعين الى قيمة
رقبته لما فيه من تبديل الوصية وهو غير جائز لانه قد قصد تمليكه لتلك العين والعبد لا يملك شيئا واذا
صحت الوصية بالجزء المشاع لتناولها رقبة العبد فهو كما لو اوصى بعتقه والاصحاب اطلقوا جواز الوصية
ولم يفصلوا بين المعين وغيره وحكموا بصرف ما اوصى له به الى قيمة نفسه من غير تفصيل وانما فصل بن الجنيد و
مه في مخ وفخر الدين اختار الاطلاق الاصحاب وكذلك الشهيد وهو المعتمد قال رحمه الله واذا
اوصى بعتق مملوكه وعليه دين فان كان قيمة العبد بقدر الدين مرتين اعتق وسعى في خمسة اسداس قيمته وان
كانت قيمته اقل بطلت الوصية بعتقه والوجه ان الدين مقدم على الوصية فيبدأ به ويعتق منه ثلث ما فضل
عن الدين ما لم يجز عتقه عند موته كان الامر كما ذكر اجماعا لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله اقول
هنا مسئلتان الاولى اذا اوصى بعتق عبده المستوعب وعليه دين ولو حكاه المص من اشتراط كون قيمته ضعف
الدين مذهب الشيخ في يه وتبعه بن البراج لحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم وما اختاره من تقديم الدين
ثم الوصية من الثلث الثانية اذا نجز عتق المستوعب وعليه دين فان قلنا المنجزات من الاصل مضى العتق في

جميعه

جميعه وسقط الدين وان قلنا المنجزات من الثلث فيه قولان احدهما اختيار المص وهو ان كانت قيمته
بقدر الدين مرتين نفذ العتق في سدسه وسعى بنصف قيمته للديان وثلث قيمته للورثة وان كان الدين
اكثر من نصف قيمته بطل العتق واسترق اهل الدين بقدر دينهم والورثة الثاني وهو مذهب المفيد رحمه
الله واختاره ابو العباس في المقتصر لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم الثاني الحكم بصحة
العتق من ثلث الاصل عن الدين ما نفذ ويسعى للديان وللورثة على النسبة واختاره مه في مخ
قال رحمه الله ولو اوصى للانسان لام ولده صحة الوصية وهل تعتق من الوصية او من نصيب
ولدها قيل تعتق من نصيب ولدها ويكون لها الوصية وقيل تعتق من الوصيه لانه لا ميراث الا بعد
الوصية اقول القول بانها تعتق من نصيب ولدها وتاخذ الوصية قول الشيخ في النهاية واختاره
مه في مخ لان التركة تنتقل الى الورثة بنفس الموت فيثبت ملك للولد على جزء من امه فتعتق عليه
وتستحق الوصية والقول بانها تعتق من الوصية وان فضل منها شيء اعتق من نصيب الولد قول
بن ادريس واختاره مه في التح وابو العباس في المقتصر لان الارث متاخر عن الوصايا لقوله تعالى
من بعد وصية يوصى بها او دين قال رحمه الله وكذا لو اوصى لاعمامه واخواله كانت
سواء على الاصح وفيه رواية مهجورة اقول اذا اوصى لاعمامه واخواله واطلق الوصية
قال الشيخ في يه وبن الجنيد وبن البراج بتفضيل الاعمام على الاخوال كالميراث ومستندهم رواية
زرارة عن الباقر عليه السلم وهي التي اشار اليها المص بالمهجورة وذهب بن ادريس الى التسوية بين الاعمام
والاخوال وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اوصى لذوي قرابته كان للمعروفين بنسبه
بعيدا الى العرف وقيل كان لمن يتقرب اليه الى اخر اب وام في الاسلام وهو غير مستند الى شاهد
اقول تفسير الاول مذهب الشيخ في ط وخف وبه قال بن ادريس واختاره المص ومه حملا للفظ
المعين العرفي عند تعذر النص الشرعي والتفسير الثاني مذهب المفيد ومعناه الارتقاء الى ابعد جد
في الاسلام وفروعه والارتقاء الى الاب المشترك قال فخ في مخ ولم اجد به نصا ولا عليه دليلا مستخرجا
وهو معنى قول المص غير مستند الى شاهد اي لا يشهد به نص ولا دليل قال رحمه الله ولو اوصى لقومه
قيل لاهل لغته اقول قال الشيخان قومه جماعة اهل لغته من الذكور والاناث وبه قال
بن حمزة وبن البراج وقال ابو الصلاح يعمل بالمعلوم من قصده فان لم يعلم قصده عمل بعرف قومه في ذلك
الاطلاق وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب وتشهد بصحته الادلة الظاهرة انه يكون مصروفا
الى الرجال من قبيلته ممن يطلق العرف انهم اهله وعشيرته دون غيرهم ممن سواهم هذا الذي يشهد

به اللغة وعرف العادة وفحوى الخطاب قال الشاعر قومي هم قتلوا اميم اخي فاذا رميت
يصيبني سهمي واختاره مه مذهب الشيخين لانهما اعرف باللغة ومقاصد العرب والمرجع في
ذلك ليم اي الى العرف قال رحمه الله ولو قال الجيران قيل لمن داره الى اربعين ذراعا
من كل جانب وفيه قول اخر مستبعد اقول القول المستبعد اربعين دارا وهو مروي عن
عائشة وقد سبق البحث في ذلك في باب الوقف فليطلب من هناك قال رحمه الله ولو اوصى
لانسان فمات قبل الوصية قيل بطلت الوصية سواء رجع قبل موت الموصي له او بعده وان لم يرجع
كانت الوصية لورثة الموصى له وهو اشهر الروايتين اقول كون الوصية لوارثه مع عدم
رجوع الموصي هو المشهور بين الاصحاب لرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم وقال بن الجنيد
تبطل الوصية واختاره مه في مخ لما رواه ابو بصير ومحمد بن مسلم معا عن الصادق عليه السلم
قال رحمه الله ولو اوصى في سبيل الله صرف الى ما فيه اجر وقيل يختص الغزاة والاول اشبه
اقول القايل باختصاص الغزاة الشيخ في خ لان عرف الشرع يقتضي حمل السبيل على الغزاة وحكم
كلام الادميين اذا اطلق حمل على عرف الشرع والمعتمد اختيار المص لان سبيل الله كل طريق يودي
الاجر في الاوصياء قال رحمه الله وهل تعتبر العدالة قيل نعم تعتبر لان الفاسق لا امانة له
وقيل لا لان المسلم محل للامانة كالوكالة والاستيداع اقول اشتراط العدالة هو المشهور بين
الاصحاب وهو مذهب خ في ط والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن حمزة وسلار واختاره مه
في عد والارشاد وفخر الدين والشهيد وعدم اشتراط العدالة مذهب ابن ادريس واختاره المص في
المختصر ومه في مخ وذكر المص دليل الفريقين والفرق بين الوصية الى الفاسق والوكالة والايداع
ظاهر لان الوكالة والايداع على ماله نفسه والوصية ولاية على مال غيره فافترق الحكم والعمل على المشهور
مع كونه احوط اما اذا اوصى الى العدل ففسق اجمع الاصحاب على بطلان الوصية الا ابن ادريس فانه لم
يبطلها وقال لان الاصل عدم تبديل الوصية وبطلانها تبديل لها وهو حرام قال رحمه الله و
لو مرض او احدهما او عجز ضم اليه الحاكم من يقويه اما لو مات او فسق لم يضم الحاكم الى الاخر وجاز له
الانفراد لانه لا ولاية للحاكم مع وجود وصي وفيه تردد اقول منشاؤه من اطلاق اكثر
الاصحاب انه يستبد بغير ضم لانه مع وجود الوصي لا ولاية للحاكم والوصي هنا موجود ومن احتمال
من وجوب الضم لان الموصي لم يرض برأي احدهما بانفراده والوصي انما هو هما معا لا احدهما
بانفراده فلا بد من ضم اخر اليه وهو اختيار مه في عد والتح وفخر الدين والشهيد وهو المعتمد

فرعان ا

فرعان الاول على وجوب الضم هل يجوز للحاكم ان يجعل الجميع الولاية للباقي منهما فيه وجهان احدهما
عدم الجواز لان الموصي لم يرض به منفردا فليس للحاكم ان يفوض اليه الجميع والاخر الجواز لان النظر
قد صار للحاكم والاول هو المعتمد ب لو تغير حالهما معا وصرفهما الحاكم جاز له نصب واحد ولا يجب
التعدد والفرق ان الباقي منهما في الصورة الاولى منصوب الموصي وهو لم يرض برأيه وحده وهنا
قد انقطع نظر الموصي وصار النظر الى الحاكم فله نصب ما شاء وهو اختيار الشهيد قال رحمه الله
ولو كان للوصي دين على الميت جاز ان يستوفي مما في يده من غير اذن حاكم اذا لم يكن له حجة وفي شرايه
لنفسه من نفسه تردد والاشبه الجواز اقول هنا مسئلتان الاولى في جواز استيفاء دينه مما
في يده وقال خ في يه لا يجوز ان ياخذ مما في يده الا ما تقوم به البينة وتبعه ابن البراج وقال
بن ادريس يجوز ان لم يكن له بينة لان كل من له على غيره مال حلا لم يكن عليه بينة ولا يقدر على اخذه ظاهرا
فله اخذه باطنا وقيل ليس له الاخذ الا باذن الحاكم الا مع عدم البينة فاما اذا كانت له بينة فليس
له ذلك لانه قادر على استيفاء حقه ظاهرا فليس له اخذه باطنا وهو ظاهر المص هنا وذهب العلامه
الى جواز الاخذ بغير اذن الحاكم مطلقا سواء كانت له بينة او لم يكن الثانية في جواز بيعه من
نفسه وقد سبق البحث في ذلك والمعتمد الجواز قال رحمه الله واذا اذن للوصي ان يوصي
جاز اجماعا واذا لم ياذن له لكن لم يمنعه فهل له ان يوصي فيه خلاف فاظهره المنع ويكون النظر بعد
للحاكم اقول لا خلاف في عدم جواز الايصاء اذا منعه منه كما لا خلاف في جوازه اذا امره به وانما
الخلاف مع الاطلاق فهل يجوز للوصي ان يوصي قال خ في يه نعم ووجهه ان ملك ولاية فيملك
الايصاء بها ولرواية محمد بن الحسن الصفار عن الحسن بن علي وهي مشتملة على المكاتبة وقال المفيد لا يجوز
وبه قال ابو الصلاح وابن ادريس واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لبطلان ولايته
بالموت والاصل عدم جواز تسلط الغير على حق الاطفال ما لم يحصل الاذن الشرعي وولاية الوصي
تابعة لاذن الموصي وهو مقصور على تصرفه دون تصرف غيره قال رحمه الله ولو لم يكن
هناك حاكم جاز ان يتولاه من المؤمنين من يوثق به وفي هذا تردد اقول منشاؤه من ان الولاية
الشرعية انما تثبت للاب او الجد او الحاكم فلا يجوز لغيرهم ومن انه محل ضرورة فتجوز الولاية
مع فقدهم لغيرهم من المؤمنين وهو المشهور بين الاصحاب والمراد بالحاكم هو السلطان العادل
الاصلي او نائبه فان تعذر فالفقيه الجامع لشرائط الفتوى قوله فان لم يكن حاكم المراد
فقد هؤلاء الثلثة قال رحمه الله ولو اوصى بالنظر في مال ولده الى اجنبي وله اب

لم يصح وكانت الولاية للحاكم اليتيم دون الوصي وقيل يصح ذلك في قدر الثلث مما ترك وفي اداء الحقوق فهذه المسئلة ثلثة اقوال ا بطلانها مطلقا وهو قول خ في الخلاف وخف ومه في
انيه وهو مذهب المص لان ولاية الجد ثابتة بالاصل وهي مساوية لولاية الاب او اقوى عنها فكما
لا يصح وصية الجد مع بقاء الاب كذلك العكس ب عدم جواز العمل بالوصية مع وجود الجد
فاذا مات او حدث عليه امر يمتنع ولايته جاز للوصي العمل بوصية الاب اليه وهو منقول عن
بعض الاصحاب ج ذهب خ في موضع من ط الى صحة الوصية بالثلث لان له اخراجه عن ملك
الوارث فان له الولاية اولها ما لمعتمد الاول اما الوصية باخراج الحقوق الى اجنبي مع وجود
ابيه الموصي فهي صحيحة قال رحمه الله الصفات المراعاة في الوصي تعتبر حال الوصية وقيل
حين الوفاة فلو اوصى الى صبي فبلغ ثم مات الموصي صحت الوصية وكذا الكلام في الحرية والعقل
والاول اشبه اقول الصفات المعتبرة في الوصي وهي البلوغ والعقل والحرية والاسلام اذا
كان الموصي مسلما والعدالة على القول باشتراطها تعتبر حال موت الموصي اجماعا وهل تعتبر حال
الوصية فهذه المسئلة ثلثة اقوال ا اعتبارها حال الموت خاصة لا قبل ذلك لان الوصية
انما تلزم بالموت ويثبت للوصي التصرف فحينئذ المتصرف في تلك الحالة فالشرايط معتبرة ح لان قبل ذلك
لا تصرف له ولا ولاية فلا فايدة في اعتبار الشرايط قبل ب لا بد ان تكون ثابتة حالة الوصية والموت
معا اما حالة الموت فلما تقدم واما حالة الوصية لانها حالة الايجاب والقبول والولاية اليه ولانه
لو مات بعد الوصية بلا فصل كان الوصي المتصرف فلا بد ان يكون جامعا للصفات حالة الوصية ج
حالة الوصية والموت وما بينهما وما بعدهما فلو اوصى الى عاقل فجن بعد الوصية ثم زال الجنون
قبل موت الموصي صح على القولين الاولين دون الثالث وقوى خ كون بين الوسط واختاره
المص ومه وهو المعتمد قال رحمه الله يجوز لمن يتولى اموال اليتيم ان ياخذ اجرة المثل عن
نظره وقيل ياخذ قدر كفايته وقيل اقل الامرين والاول اظهر اقول نقل المص هنا ثلثة اقوال
ا اجرة المثل واختاره المص ومه في التمهيد وابن العباس لانه عمل عملا محترما لم يتبرع به وكان له
اجرة مثله ب قدر الكفاية وهو قول ابن ادريس بشرط الحاجة لصحيحة عبد الله بن سنان عن الصادق ع
ج اقل الامرين من قدر الكفاية واجرة المثل وهو قول خ في ط ولا بد من بيان وهنا البحث اذا كان الولي
محتاجا فاذا كان غنيا هل يجوز له ذلك او يجب عليه الاستعفاف اوجبه ابن ادريس عملا بظاهر الاية
وهو قوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف وحمله خ ويحيى ومه

الاستحقاق

الاستعفاف على الندب واختاره ابو العباس في المقتصر لرواية هشام بن الحكم قال سالت ابا عبد الله ع
عن قول الله في اليتيم ما له ان ياكل منه فقال ينظر الى من كان غيره يقوم به من الاجر لهم فليأكل بقدر ذلك قال
رحمه الله ولو كان له زوجة وبنت وقال اشهد نصيب بنتي فاجاز الورثة كان له سبعة اسهم وللبنت مثلها وللزوجة
سهمان ولو قيل كان لها سهم من خمسة عشر كان اولى اقول كونها من ستة عشر قول خ رحمه الله وهو سهو القلم
لان الزوجة اذا اخذت سهمين من ستة عشر خرجت الوصية جميعها من نصيب البنت دون نصيب الزوجة لان
السهمين ثمن الستة عشر من غير نقص بل يجب ان يكون من خمسة عشر لان اصل الفريضة ثمانية للزوجة سهم وللبنت
سبعة فاذا زاد عليها سبعة اخرى صار خمسة عشر فتذهب سبعة الموصى له بجميع هذا مع الاجازة
ومع الرد تكون المسئلة من اثنى عشر للموصى له اربعة وللبنت وللزوجة ثمانية سهم للزوجة وسبعة للبنت
فلو اجازه احدهما ورد الاخرى ضربت وفق مسئلة الاجازة في مسئلة الرد او بالعكس والوفق هنا بالثلث
فاذا ضربت احدى المسئلتين بالاخرى بلغت ستين فمن اجاز منهما اخذ نصيبه من مسئلة الاجازة مضروبا في
وفق مسئلة الرد ومن رد اخذ نصيبه من مسئلة الرد مضروبا في وفق مسئلة الاجازة فمن اجاز الزوجة ورد
البنت تاخذ الزوجة نصيبها من مسئلة الاجازة وهو سهم مضروبا في وفق مسئلة الرد وهو اربعة فيكون لها
اربعة وتاخذ البنت نصيبها من مسئلة الرد وهو سبعة مضروبا في وفق مسئلة الاجازة وهو خمسة يكون لها
خمسة وثلثون يبقى ستين احد وعشرين للموصى له ومع اجازة البنت ورد الزوجة تاخذ البنت نصيبها
من مسئلة الاجازة وهو سبعة مضروبا في ثلث مسئلة الرد وهو اربعة يكون لها ثمانية وعشرون وتاخذ الزوجة
نصيبها من مسئلة الرد وهو سهم مضروبا في ثلث مسئلة الاجازة وهو خمسة فيكون لها خمسة يبقى من الستين
سبعة وعشرون للموصى له وهذه قاعدة مطردة مع اختلاف الورثة بالرد والاجازة فانه ينظر الى مسئلة
الرد ومسئلة الاجازة ثم ننظر الى الموافقة بينهما فتضرب جزء الوفق من احدهما بالاخرى فما اجتمع فرض
منه كما فرضناه في هذه المسئلة قال رحمه الله ولو كان له اربع زوجات وبنت فاوصى بمثل نصيب
احداهن كانت الفريضة من اثنين وثلثين يكون للزوجات الثمن بينهن بالسوية وله سهم كواحدة يبقى سبعة
وعشرون للبنت ولو قيل من ثلثة وثلثين كان اشبه اقول كونها من اثنين وثلثين هو قول خ وهو
مردود بما قلناه في المسئلة السابقة لان الوصية كلها يكون من نصيب البنت خاصة وهو غير جائز بل
السهم الموصى به يكون على الجميع فيزاد على اصل الفريضة تصير ثلثة وثلثين للبنت ثمانية وعشرون ولكل واحدة
من الزوجات والموصى له سهم قال رحمه الله ولو اوصى لاجنبي بنصيب ولده قيل يبطل الوصية
لانها وصية بمستحق وقيل يصح ويكون كما لو اوصى له بمثل نصيبه وهو اشبه اقول القول بالبطلان قول

خ في ط و ف ولم يختر في عد والتح والارشاد شيئا بل قال احتمل الصحة والبطلان وفخر الدين اختار البطلان
وهو قوي لان قوله اوصيت لزيد بنصيب ابني جار مجرى قوله اوصيت لزيد بمال ابني ولا شك في بطلان هذه
الوصية لانها وصية بما يستحقه الغير وكذلك الوصية بنصيبه لانه مستحق له كما ان داره مستحقة له وقد خرج على
بعض علمائنا صحة الوصية ويكون بمنزلة من قال بمثل نصيب ولدي واختاره المص لان المعقد يحمل على مجازه
عند تعذر حمله على حقيقته صونا للكلام العقلاء عن الهذيان قال رحمه الله ولو كان له ابن قاتل
فاوصى له بمثل نصيبه قيل صحت الوصية وقيل لا تصح لانه لا نصيب له وهو اشبه اقول عدم الصحة قول
الشيخ في ط وقيل تصح ويقدر كان لم يكن قاتلا صونا للكلام العاقل عن الهذر به وقال في المختلف ان علم انه
قاتل وانه القاتل لا يستحق شيئا بطلت الوصية وان جهلت احدهما صحت الوصية واختاره فخر الدين وهو
هو المعتمد قال رحمه الله اذا اوصى بضعف نصيب ولده كان له مثلاه ولو قال له ضعفاه كان له اربعة
وقيل ثلثة وهو الاشبه اقول اذا اوصى بضعفي نصيب ولده للشيخ فيه قولان احدهما ان يكون له اربعة
امثاله لان ضعف الشيء مثلاه فاذا ثناه وجب ان يكون اربعة امثاله والاخر ثلثة امثاله واختاره المص
والعلامة وهو المعتمد لان ضعف الشيء ضم مثله اليه فاذا ثناه فكانه ضم مثليه اليه قال رحمه الله و
هل يجب ان يعطى ثلثة فصاعدا قيل نعم وهو الاشبه اقول الخلاف هنا مبني على ان الفقراء اسم جمع او
اسم جنس فعلى الاول يكون اقل ثلثة وعلى الثاني يكفي الواحد لان اسم الجنس يصدق على القليل كما يصدق
على الكثير والاصل براءة الذمة من الزايد قال رحمه الله اذا اوصى لزيد بدار فانهدمت فصارت براحا
ثم مات الموصي بطلت الوصية لانها خرجت عن اسم الدار وفيه تردد اقول منشأه من ان الاعتبار
بالوصية ما يقع عليه الاسم عند لزوم الوصية والبراح لا يصدق عليه اسم الدار فيبطل ومن ان الوصية
بالدار تتضمن الوصية بالبراح فالوصية انما هي بالبراح والجدران والسقوف فلا تبطل الوصية بالمجموع
بفوات بعض الاجزاء كما لو اوصى له بعبدين فمات احدهما فان الوصية ثابتة في الباقي منهما اجماعا
قال رحمه الله اذا قال اعطوا زيدا والفقراء كان لزيد النصف من الوصية وقيل الربع والاول
اشبه اقول وجه الاول انه اضاف الوصية اليه واليهم فوجب ان يساويهم وجه وجه
الثاني ان الفقراء اسم جمع واقله ثلثة فكانه اوصى له ولثلثة فيكون له الربع ويحتمل ان يكون كاحدهم
للتسوية بينهم وبينه واختاره فخر الدين فعلى هذا يعطى كل واحد سهم ويكون فايدة ذكره عدم جواز الاخلال
به ووجوب الدفع وان كان غنيا قال رحمه الله منجزات المريض اذا كانت تبرعا كالمحاباة
في المعاوضات والهبة والوقف والعتق فقد قيل انها من اصل المال وقيل من الثلث اقول القول بانها

من الاصل

من الاصل قول خ في ية والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن ادريس لانه مالك فتصرف في ملكه فكان تصرفه مقتضيا
كالصحيح لان الاصل عدم الحجر على البالغ العاقل لقوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم وقال خ في ط وابن
بابويه وابن الجنيد انها من الثلث واختاره المص ومه وهو المعتمد والمستند الروايات قال رحمه الله
كل مرض لا يؤمن معه الموت غالبا الى قوله ولو قيل يتعلق الحكم بالمرض الذي يتفق به الموت سواء كان مخوفا
بالعادة او لم يكن كان حسنا اقول اذا ثبت ان المنجزات الواقعة تخرج من الثلث اقتصرنا على بيان
المرض فان المرض فيه مخوف وغير مخوف وقد نبه المص في المتن قال خ في ط على الخروج من الثلث على المرض المخوف
دون ما ليس بمخوف لرواية علي بن يقطين قال سالت ابا الحسن عليه السلام ما للرجل من ماله عند موته فقال
الثلث والثلث كثير فعلق الحكم عند موته لا يكون الا عند امارة الموت والامارة انما تكون بالمرض المخوف دون
غيره وذهب المص ومه الى تعليق الحكم بكل مرض اتفق فيه الموت سواء كان مخوفا او غير مخوف لصدق اسم المرض
عليه فيدخل تحت قوله عليه السلام المريض محجور عليه الا في ثلث ماله والواصف هنا سبب فاذا اتصف بالمرض و
حصل الموت ثبت الحكم وهو المعتمد قال رحمه الله اذا اعتقها في المرض وتزوج ودخل بها صح العتق و
العقد وورثت ان خرجت من الثلث وان لم تخرج بطل ما مر من الخلاف اقول المراد بالخلاف المشار اليه
ان منجزات المريض هل هي من الاصل او الثلث فعلى القول بانها من الاصل ينفذ العتق والنكاح سواء خرجت
من الثلث او لم تخرج وعلى القول بانها من الثلث فان خرجت منه فكذلك وان لم تخرج منه افتقرنا الى البحث
فان لم يكن سواها ولم يدخل عتق ثلثها واسترق ثلثاها وبطل النكاح وان كان قد دخل بها ومهرها نصف
قيمتها مثلا عتق منها الخمسان سبعها واسترق اربعة اسباعها وطريقه ان تقول عتق منها شيء ولها بمهرها نصف
شيء وللورثة شيان فجمع ذلك فيكون ثلثة اشيا ونصف فاذا بسطناها انصافا كانت سبعة لها منها ثلثة
ولهم اربعة فشيء منها للورثة قال رحمه الله ولو اعتق امته وقيمتها ثلث تركته ثم اصدقها الثلث الاخر
ودخل ثم مات فالنكاح صحيح ويبطل المسمى لانه زايد على الثلث ويرثه وفي ثبوت مهر المثل تردد وعلى
القول الاخر يصح الجميع اقول اما وجه بطلان المسمى لان ثبوته يتوقف على صحة العقد المتوقف على
صحة العتق المتوقف على الخروج من الثلث المتوقف على بطلان المسمى واما وجه التردد في ثبوت مهر المثل لانه
مع ثبوت المهر لم يبق هنا ثلث ينفذ عتقها فيه واذا لم تعتق لم يصح النكاح ولا الصداق فلا بد من الطلاق
المهر حق يصح العتق والنكاح ومن حيث ان مهر المثل كارش الجناية فلا يجوز اسقاطه وهو المعتمد وح لا
يستوعب ثلثها ولا يجب لها بمهر المثل كله فينقص الثلث عن قيمتها فلا ينفذ العتق فلا يثبت
جميع مهر المثل بل يعتق بعضها ويثبت لها من مهر المثل بازاء ما عتق ح فيدخلها الدور لان نقصان

مهرا لمثل يستلزم زيادة التركة ويزيد مهر المثل فيتوقف معرفة مهر المثل على معرفة قدر العتق ومعرفة مهر المثل وهو دور وطريق التخلص ان تقول عتق منها شئ ولها من مهر المثل شئ باز اء ما عتق منها وللورثة شيئان يقابلان ما عتق منها دون ما حصل لها من مهر المثل لانه كارش الجناية فهو لا يحسب على احد فالتركة كرجع في تقديره اربعة اشياء شيئان للجارية وشيئان للورثة وقيمة الجارية ثلث التركة فينعتق ثلثة ارباعها لان ربع الجميع ثلثه ارباع الثلث ويحصل لها ثلث الاخر مهرا لمثل تؤدى منه ثلث تمام قيمتها يبقى معها نصف الثلث ومع الورثة ثلث ونصف ثلث بقدر ما عتق منها مرتين لان الذى عتق منها ثلثه ارباعها وهو سدس التركة ونصف سدسها ومهر المثل غير محسوب عليها فلا يجب مقابله للورثة تم الجزء الاول من كتاب غاية المرام فى شرح شرايع الاسلام ويتلوه الجزء الثانى ان شاء الله تعالى كتاب النكاح فرغ من سطر القاطه و تسويد بياضه اضعف البريه واقل العباد العبد الاقل محمد بن على بن محمد الدين بن حسن بن جلال الدين الحسينى الخوانسارى(؟) مسكنا في اصفهان

م م م
م م
م
م
م
م
م

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين وفق اللهم لكماله

كتاب النكاح قال رحمه الله النكاح مستحب لمن تاقت نفسه من الرجال والنساء ومن لم يتق فيه خلاف والمشهور استحبابه اقول المشهور استحباب النكاح للقادر عليه سواء تاقت نفسه اولم تتق لعموم الادلة الواردة فى الترغيب فيه وقد ذكر المصطلحون فيها فيه كفاية وقال الشيخ فى ط تركه افضل لمن لا تتوق نفسه اليه لان الله تعالى وصف يحيى بكونه حصورا وهو الذى لا يقارب النساء ولولا افضلية هذا الوصف لا متنع مدحه تعالى على ذلك ولا يجوز حمله على الاطلاق اجماعا فيحمل على من لا تتوق نفسه الى النكاح والاول هو المعتمد قال رحمه الله واكل ما ينثر فى الاعراس جايز ولا يجوز اخذه الا باذن اربابه نطقا او بشاهد الحال وهل يملك بالاخذ الاظهر نعم اقول لا خلاف فى جواز اكل ما ينثر فى الاعراس والنظر ان المراد بالاخذ الممنوع منه هو نقله من المجلس لا التقاطه فيه لان الاكل جايز ولا يمكن الا بالالتقاط عبارة المص يدل على ذلك وعبارة العلامة مصرحة به لانه قال ولا يجوز اكل ما ينثر فى العرس لا اخذه فدل على ان المراد بالاخذ هو نقله من المجلس وعلى تقدير جواز الاخذ للاذن فيه او لشاهد الحال هل يملك بالاخذ منه هو الشيخ فى ط انه يملك بالاخذ واختاره المص ومن تبعه وجزم به فى الارشاد لانه بالاذن فيه والاعراض عنه صار مباحا فيملك بالاستيلاء وفيه نظر لاصالة بقاء الملك على مالكه السبب الناقل فيكون مباحا مع بقائه على ملك مالكه يجوز له الرجوع فيه ما دامت العين باقية قال رحمه الله يجوز ان ينظر الى وجه امراة يريد نكاحها وان لم يستاذنها ويختص الجواز بوجهها وكفيها وله تكرار النظر اليها وان ينظرها قايمة وماشية وروى جواز ان ينظر الى شعرها ومحاسنها اقول تحقيق البحث يقع فى مقامات الاول فى الاجنبية والنظر اليها لا يخ اما يكون لضرورة او لحاجة او لغير حاجة فالنظر من ان ينظر الطبيب اليها فانه يجوز له النظر الى موضع الداء وان كان العورة لانه لا يملك العلاج الا به او توقف عليه والحاجة مثل ان يتحمل شهادة على امراة فله ان ينظر الى وجهها من غير ريبة ليعرفها ويحققها وكذا لو كان بينه وبينها معاملة او مبايعة فيعرف وجهها ليعلم الثمن ان كانت بايعة والمثمن ان كانت مشترية فان قيل اذا كان البيع نقدا فلم يبق مع الحاجة الى معرفة الوجه فانه يدفع الثمن الى من دفع اليه المثمن او بالعكس فلا حاجة الى المعرفة فلم يباح النظر قلنا الحاجة حاصلة كما لو ظهر ما صار اليه مستحقا فانه يفتقر الى معرفتها ليرجع عليها بما صار اليها وروى ان امراة اتت النبى صلى الله عليه وآله لتبايعه فاخرجت يدها فقال النبى هذه امراة او يد رجل فقالت بل امراة فقال بل اليد فدل هذا الخبر على جواز النظر عند الحاجة لانها انما عرف انه لاحيا لها يدها بالنظر اليها مكشوفة ومن الحاجة ان يريد نكاحها فيجوز له ان ينظر الى وجهها

وكفيها

وكفيها والى جميع جسدها من وراء الثياب مقبلة ومدبرة وهذا اجماع بشرط امكان النكاح عرفا وشرعا فلو اشتهى احدا لامكان من لم يجز وقال المص وروى جواز ان ينظر الى شعرها ومحاسنها اما رواية الشعر فاشارة الى رواية عبد الله بن سنان عن ابى عبد الله عليه السلم الرجل يريد ان يتزوج المراة فيجوز ان ينظر الى شعرها قال نعم انما يريد يشتريها باغلى الثمن وما رواية المحاسن فرواية غياث بن ابرهيم عن جعفر عن ابيه عن على عليهم السلم فى رجل فنظر الى محاسن امراة يريد ان يتزوجها قال لا باس

تنبيه اكثر عبارة الاصحاب تعطى الفرق بين المحاسن وبين الوجه والكفين لجزمهم بجواز الى الوجه وترددهم بجواز النظر الى الشعر والمحاسن وعبارة ابى العباس فى المهذب مصرحة بالمغايرة لانه بعد ان ذكر جواز النظر الى الوجه والكفين قال وهو اجماع عن علماء الاسلام بقى البحث فى الشعر والمحاسن هل يجوز النظر الى ذلك ام لا وهذا تصريح بالمغايرة وابن ادريس عرف المحاسن بالوجه واليدين لانه قال ولا باس ان ينظر الرجل الى امة يريد شراها وينظر الى شعرها ومحاسنها ووجهها ويديها فخص بقوله وجهها ويديها ما خص يريد به المحاسن لان قوله ومحاسنها معطوف على شعرها فى جواز النظر وقوله وجهها ويديها عطف بيان يريد به تفسير المحاسن فعلى هذا يكون التردد فى الشعر خاصة واذا كان النظر الى الاجنبية لغير حاجة فقد جوز اكثر الاصحاب النظر الى وجهها وكفيها مرة لا لاريبة لقوله النبى صلى الله عليه وآله لكم اول نظرة فلا تتبعوها بالثانية هذا مع عدم التلذذ وخوف الفتنة فان حصل احدهما انتفى الجواز وذهب فخر الدين الى المنع من ذلك وقواه من ما له فى كره لعموم الاية وهو احوط الثانى فى النظر الى الامة وهو لا يخ اما ان يريد شراها او لم يرد فان اراده جاز له النظر الى وجهها وكفيها وشعرها ومحاسنها قال مه فى كره وله ان ينظر اليها بما يقلبها الا العورة لرواية ابى بصير عن الصادق عليه السلم وان لم يرد شراها قال مه فى كره لم يجز النظر الا الى الوجه لقول الصادق ع لا احب للرجل ان يقلب الا جارية يريد شراها وسال حبيب معاد الخثعمى قال انى اعترضت جوارى بالمدينة فامذيت فقال اما لمن لا يريد شراها فليس به باس واما لمن لا يريد ان يشترى فانى اكرهه دل هذا الخبر على كراهة النظر من غير تحريم ظاهر من ليس المنع لغير المشترى لعموم قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم وما نقوى الاول قول الشيخين يجوز النظر الى نساء اهل الذمة وشعورهن الا لريبة او تلذذ لانهن بمنزلة الاماء وما نقويه تحريم النظر واللمس لما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكفين لا ينشر الحرمة فرع الوكيل فى التزويج وفى شرا الامة ان كان وكيلا مطلقا بحيث يزوجه عن يشاء ويشترى له من يشا كان له النظر كما لو كان الزوج

اما الشرا لنفسه بل ابلغ لانه يجب عليه ان يجري المصلحة لموكله وذلك لا يتم الا بالنظر فان كان وكيلا
على زواج معينة او شراء معينة فلا يخلو اما ان يتولى ايقاع النكاح والشراء ولم يبق غير العقد او لم يتراضيا
فان كان الاول لم يجز للوكيل النظر لانه وكيل لايقاع العقد فقط وان كان الثاني جاز له النظر لان النظر له
اقامه مقامه نفسه على شيء معين فلا بد ان ينظر اليها ليعلم هل هو صالح لموكله او غير
صالح مسألة في النظر الى نساء اهل الذمة والى شعورهن والمشهور جوازه لانهن بمنزلة الاماء لا حرمة
لهن كما لا حرمة للامة ولما رواه محمد بن يعقوب يرفعه الى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا حرمة لنساء اهل الذمة ان ينظر الى شعورهن وايديهن
وهذا مشروط بثلثة ان لا يكون النظر لريبة ولا تلذذ ولا يخاف الافتتان فان حصل شيء من ذلك
حرم وذهب ابن ادريس ومحقق المختلف الى عدم الجواز لعموم قوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم و
الاول هو المعتمد وهو مذهب الشيخين وابن البراج ومن في ملحق والارشاد دفي النظر الى المحارم
والمراد بالمحارم هنا كل امرأة يحرم نكاحها مؤبدا بنسب او رضاع او مصاهرة او ملك يمين دون من
حرم نكاحها بسبب غير ذلك كالمطلقة تسعا للعدة والمزني بها في حال احصان ومعتدة وكالملاعنة
فان هؤلاء لا يجوز النظر اليهن اجماعا وان حرم نكاحهن واما القسم الاول فيجوز النظر الى الوجه
والكفين اجماعا ومثله النظر الى ما فوق الركبتين والنظر الى المواضع التي لا يتحرز منه اما النظر الى غيرها من المواضع
والنظر الى البدن ففيه خلاف والمشهور الجواز الى جميع البدن الا العورة لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن
الا لبعولتهن او آبائهن الاية ووجه المنع عموم قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم قال او الطفل
الذين لم يظهروا على عورات النساء وهو الذي لم يبلغ مبلغا يحكي ما يرى فهذا يجوز لهن التبرج قباله
والنظر اليه لا وجوده وعدمه سواء فاما اذا بلغ مبلغا يحكي ما يرى فلا يجوز التبرج
قباله وهل يجوز النظر اليه قبل بلوغه نقول ان كان في النظر اليه تحريك شهوة او تشوق الى
الرجال فلا يجوز قطعا وان لم يكن فيه شيء من ذلك احتمل الجواز وعدمه وهو احوط والشيخ
اذا صار في حكم محل الشهوة وقعد عن النكاح جاز النظر اليهما لانتفاء داعي الشهوة وكذا حكم
الصبية الصغيرة التي ليست في محل الشهوة ولا يجوز النظر الى العورة في حال لغير الزوجين و
الطبيب حال العلاج قال رحمه الله وهل يجوز للخصي النظر الى المرأة المالكة او الاجنبية
قيل نعم وقيل لا وهو الاظهر لعموم المنع وملك اليمين المستثنى في الآية المراد به الاماء اقول
قيل يجوز للخصي النظر الى المرأة سواء كانت مالكة او اجنبية اما الاجنبية فلقوله تعالى او التابعين غير اولي الاربة

من الرجال واما المالكة فلقوله تعالى او ما ملكت ايمانهن وذهب مه في مختلف الى جواز النظر الى المالكة
دون الاجنبية والمشهور المنع منهما لتفسير غير اولي الاربة بالشيخ الفاني الذي ذهب شهوته للنساء
وتفسير ملك اليمين بالاماء دون العبيد لعموم قوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم قال
رحمه الله والوطي في الدبر فيه روايتان احدهما الجواز وهي المشهورة بين الاصحاب لكن على كراهية شديدة
اقول رواية الجواز رواية عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق عليه السلم وهو المشهور بين الاصحاب
للاصل وللرواية ولقوله تعالى نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم ورواية العدم رواية سدير عن
الصادق عليه السلم وهو مذهب ابن حمزة من اصحابنا وبه قال جميع العامة غير مالك لانه قال
ما ادركت احدا اقتدي به في ديني يشك ان وطي المرأة في دبرها حلال ثم قرأ نساؤكم حرث لكم
قال رحمه الله العزل عن الحرة اذا لم يشترط في العقد ولم يأذن قيل هو محرم ويجب معه دية النطفة
عشرة دنانير وقيل هو مكروه وان وجبت الدية وهو اشبه اقول هنا مسئلتان الاولى في تحريم
العزل وكراهته فالتحريم مذهب المفيد وابن حمزة لان حكمة النكاح الاستيلاد ولا يحصل غالبا مع العزل
فيكون منافيا لغرض الشارع والكراهة مذهب الشيخ في نهايته وابن الجنيد وابن ادريس واختاره ومه وابي
العباس في مقتصره وهو المعتمد لاصالة الاباحة ولما رواه محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلم
فقال ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل
عن العزل فقال اما الامة فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الثانية في دية النطفة واوجبها
الشيخ وابن ادريس والمص هنا وقمه في شرح الاستحباب مذهب المص في باب الديات واختاره ومه و
ابو العباس في المقتصر في خصائص النبي صلى الله عليه وآله قال رحمه الله منها ما هو في النكاح وهو
تجاوز الاربعة بالعقد وربما كان الوجه فيه الوثوق بعدله بينهن دون غيره اقول الوثوق بالعدل
ليس علة تامة للاباحة حتى تجاوز الاربع بالعقد والا لسرت الى غيره فمن يحصل الوثوق بعدله من المعصومين
ولكان لكل واحد من ائمتنا عليهم السلم ان يباح له الوثوق بعدله فلما لم يباح لهم ذلك بالاجماع المسلمين
مع الوثوق بعدلهم عند نا ثبت ان الوثوق بالعدل ليس علة تامة للاباحة وانما الوجه في ذلك
الاكرام والتفضيل من الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وآله ليحصل له التمييز عن غيره من رعيته عليه السلم
قال رحمه الله تحريم الصدقة الواجبة وفي المندوب في حقه خلاف اقول انما علة تحريم
الصدقة الواجبة من خواصه مع تحريمها على جميع مستحقي الخمس لان التحريم على غيره بسببه لان التحريم
عليهم بسبب استحقاقهم الخمس وانما استحقوه به صلى الله عليه وآله فعرفهم الله تعالى عن الصدقة

الواجبة لكونها اوساخا وعوضهم عنها بالخمس تعظيما لرسول الله صلى الله عليه وآله وتشريفا له
ولاهل بيته فلما كان هو السبب في ذلك عدها من خواصه صلى الله عليه وآله واما الصدقة المندوبة
فقد توقف في تحريمها لاكثرة على عدم تحريمها كباقي بني هاشم قال رحمه الله تحريم زوجاته
صلى الله عليه وآله على غيره اقول اما اللاتي مات عنها بعد الدخول لغايتها فتحرم على غيره اجماعا وهل تحرم
التي لم يدخل بها قال قمه في يدروجاته ص دخل بهن وغير ما قاله ولو قدرنا انه مات عن غير مدخول
بها هل تحرم على غيره الظ ذلك لدخولها في اسم الزوجات فتدخل في الآية ويحتمل العدم لاصالة الاباحة
فيقتصر في التحريم على المدخول بها دون غيرها واما من فارقها في حياته اما بفسخ كالمرأة المتزوجة
بكشحها بياضا ففسخ نكاحها وبطلاق كالمرأة التي قالت اعوذ بالله منك فطلقها فهل يحل لغيره نكاحها
يحتمل ذلك لاصالة الاباحة وقوله تعالى ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده دل على التحريم بعد الموت فيبقى
ما قبل على اصالة الاباحة ويحتمل المنع وهو المعتمد لان تحريمهن بعد الموت اكرام له ص والاكرام في حال
الحياة اولى منه بعد الموت فيكون التحريم في حال الحياة ابلغ واولى منه بعد الموت قال رحمه الله
من الفقهاء من زعم انه لا يجب على النبي ص القسمة بين الازواج لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي
اليك من تشاء وهو ضعيف لان في الآية احتمال يدفع دلالتها اذ يحتمل ان يكون المشيئة في الارجاء مختص
بالواهبات اقول ليس لما قيل من وجوب القسم على النبي صحة عن هذه الآية وقد تخرج
في تفسيرها وجوها بعضها يدل على عدم وجوب القسم عليه عم وبعضها لا يدل على ذلك فالدال على
على عدم الوجوب ما نقل عن مجاهد قال معناه تعزل من شئت من نسائك فلا تأتيها وتأتي من
شئت من نسائك فلا تقسم لها قال الشيخ فعلى هذا يكون القسم ساقطا عنه قال وكان ممن ارجى
ميمونة وام حبيبة وجويرية وصفية وسودة وكان يقسم لهن من نفسه وماله ما شاء وكان
ممن يأوي عائشة وحفصة وام سلمة وزينب وكان يقسم بينهن نفسه وماله بالسوية ومثل
ما نقله عن قتادة قال كان نبي الله يقسم بين ازواجه فاحل الله له ترك ذلك ونقل عن ابن عباس
ان معناه ان تترك نكاح من شئت وتنكح من شئت من نساء امتك وعن ابن اسلم ان الآية نزلت
في اللاتي وهبن انفسهن فقال الله تعالى تزوج من شئت منهن واترك من شئت قال وهو اختيار
الطبرسي اذا عرفت هذا فالمص اختار هذا الوجه من وجوه تفسير هذه الآية وهو ظ ح في البيان
لان النبي مكلف بالاحكام الشرعية كغيره من المكلفين الا ما اخرجه النص مما اختص به ص ولم يثبت
تخصيصه بهذا الحكم لحصول الاحتمال الدافع للتخصيص الذي الاصل عدمه ومه جزم في عد بعدم

وجوب القسم عليه واستقرب في ير الوجوب في العقد قال رحمه الله والعبارة عن الايجاب
لفظان زوجتك وانكحتك وفي متعتك تردد وجوازه ارجح اقول منشأ التردد من اصالة عصمة
الفرج وصيانته عن الغير الا باحة بما اتفق عليه من الالفاظ فيبقى الباقي على اصالة المنع ولان المتعة
حقيقة في العقد المنقطع في العرف الشرعي فيكون مجازا في الدائم لاصالة عدم الاشتراك والمجاز لا يكفي في
صيغ العقود والا لم تنحصر الالفاظ ومن انهم قالوا في المنقطع اذا لم يكن فيه الاجل ينقلب دائما فلو لم يكن
من صيغه لم ينعقد والاقتصار على اللفظين مذهب الشيخ والسيد في وابي الصلاح وابن حمزة وابن ادريس
واختاره مه في مختلف وهو احوط ونقل عن بعض علمائنا انعقاده بلفظ المتعة ورجحه المص هنا وجزم به في
المختصر وجزم به مه في تحرير وشد فرعان الاول يجب توافق الحق للحق بالمعنى المعقود الثاني لا يشترط
في القبول القبول لفظ كل ما دل على الرضا جاز وقوعه به لانه كالمعلول للايجاب ولا اثر له فلا يشترط غير ما يدل
على الرضا بالايجاب قال رحمه الله ولا بد من وقوعهما بلفظ الماضي الدال على صريح الانشاء اقتصارا
على المتيقن وتحفظا من الاستعمال المشبه للاباحة ولو اتى بلفظ الامر وقصد الانشاء كقوله زوجنيها
فقال زوجتك قيل يصح كما في خبر سهل الساعدي وهو حسن ولو اتى بلفظ المستقبل كقوله اتزوجك
فيقول زوجتك جاز وقيل لا بد مع ذلك من تلفظه بالقبول وفي رواية ابان بن تغلب في المتعة اتزوجك
متعة فاذا قال نعم فهي امرأتك اقول لا خلاف في وقوع العقد بلفظ الماضي لانه دال على صريح
الانشاء لدخول الماضي في الموجود فيحصل اليقين بوقوعه والمستقبل لا وثوق بحصوله لاحتماله الوعد
والاستفهام ولاشتراكه للحال في الصيغة فهو لفظ مشترك اي فيه مشخص يوجه ولهذا قال المص تحفظا
من الاستعمال المشبه للاباحة اي الواقع للشبهة في الاباحة لاحتمال الارادة الوعد والاستفهام فلا يحصل الا بالحتمية كلفظ
الماضي فانه لا يحتمل غير المقصود لدخوله في الموجود فلا يحصل شبهة في الاباحة فيتعين الاتيان به دون ما يحصل فيه
الشبهة وهو مذهب ابن زهرة وابن ادريس ومه وهو المعتمد لما بيناه وظ المص هنا جواز الاتيان بلفظ المستقبل لرواية
ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم واما وقوعه بلفظ الامر فهو مذهب الشيخ في طرايقه هنا لخبر سهل بن الساعدي
ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت اني قد وهبت نفسي لك يا رسول الله ان تكن لك في رغبة فقال
لا رغبة لي في النساء فقامت طويلا فتقدم رجل فقال يا رسول الله صلى الله عليه وآله ان لم تكن
بها حاجة فزوجنيها فقال رسول الله ص عندك شيء تصدقها اياه فقال ما عندي الا ازاري هذا فقال النبي ص اذا
اعطيتها جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا فقال ما اجد شيئا فقال له رسول الله ص هل معك من القرآن شيء قال نعم
سورة كذا وكذا وسماها فقال له رسول الله ص زوجتك بما معك من القرآن قال رحمه الله ولو قال

الولي او المزوجة متعلقة بكذا ولم يذكر الاجل انعقد دايما وهو دال على انعقاد الدايم بلفظ المتع اقول
انعقاد المنقطع دايما مع الاخلال بذكر الاجل مذهب الشيخ وبني البراج وابي الصلاح والسيد بن زهرة واختاره
المص لرواية عبد الله بن بكير في الموثق عن الصادق عليه السلم وقال ابن ادريس يبطل العقد واختاره مه لان المتعة
من شرطها ذكر الاجل ومع الاخلال يبطل المشروط ويدل عليه زيادة في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا يكون
متعة الا بامرين باجل مسمى واجر مسمى ومثله ما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عم
عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم قال رحمه الله ولو قال زوجت بنتك من فلان فقال
الزوج قبلت صح لان نعم تتضمن اعادة السوال ولو لم يعد اللفظ وفيه تردد قال من ان نعم صحيحة في اعادة
السوال فكانه قال زوجت فقد حصل لفظ الايجاب فاذا قبل الزوج صح النكاح لاصالة الصحة ومن ان قوله زوجت
بنتك من فلان استخبار وقول الاب نعم زوجت خبر لانه جواب الاستخبار والجواب لا يصلح ان يكون انشاء لان
الانشاء لغة الابتداء واصطلاحا ايجاد عقد بلفظ يقارنه في الوجود فالجواب لا يكون انشاء وهذا هو المعتمد
قال رحمه الله في السكران الذي لا يحصل لا يتمد والاظهر انه لا يصح ولو افاق فاجاز وفي رواية اذا زوجت السكرى
نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فافاقت واقرته كان ماضيا اقول لا فرق بين السكران والسكرى ومنشأ
التردد من ان السكران الذي لا يحصل كالمجنون وفي زوال العقل فتكون بحكمه في عدم الالتفات الى عقده فيقع
باطلا واذا وقع باطلا لم توثر فيه الاجازة الافاقة ومن الرواية التي اشار اليها المص وهي رواية محمد بن اسمعيل
بن بزيع في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن امراة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها
رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ثم ظننت انه لزمها فورعت منه واقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال
هو لها ام التزويج فاسد لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت عنده بعدما افاقت فهو رضى
منها قلت ويجوز ذلك التزويج عليها قال نعم ويمضي بها افتى الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج ومنع ابن ادريس من ذلك و
اختاره العلامة ومه وهو المعتمد في اولياء العقد قال رحمه الله وهل يشترط في ولاية الجد بقاء الاب
فيه قولين نعم مصيرا الى رواية لا تخلو من ضعف والوجه انه لا يشترط اقول اشتراط بقاء الاب في ولاية الجد مذهب
الشيخ في النهاية وبه قال ابن البراج ومحمد بن بابويه واحمد بن الجنيد وابي الصلاح لرواية الفضل بن عبد الملك عن الصادق عم
قال الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وذهب المفيد وسلار والسيد المرتضى وابن ادريس الى عدم الاشتراط
واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لان ولاية الجد اقوى من ولاية الاب لانهما لو زوجاها من رجلين
دفعة صح عقد الجد وبطل عقد الاب ولو اختار الاب زوجا واختار الجد غيره قدم اختيار الجد وكان ولاية الجد
اقوى هما الاقوى لا يكون مشروطا بالاضعف والرواية قاصرة عن المدعى الضعف سندها لان في طريقها الحسن بن محمد

بن سماعة وهما واقفيان واضعف دلالة المفهوم ولا فرق في ثبوت ولايتهما على الصغيرين والمجنونين وقال ابو العباس
في مهذبه سواء كان جنونهما مستمرا قبل البلوغ او عروض بعده وزال الولاية عنهما لرشدهما بعد البلوغ وهو
جيد قال رحمه الله ولا خيار لها بعد بلوغها على اشهر الروايتين وكذا لو زوج الاب او الجد الصغير
لزمه العقد ولا خيار له مع بلوغه ورشده على الاشهر وهل تثبت ولايتهما على البكر الرشيدة فيه روايتان
اظهرهما سقوط الولاية عنها وثبوت الولاية لنفسها في الدايم والمنقطع اقول هنا ثلث مسايل الاولى في
ثبوت الخيار للصبية بعد البلوغ اذا زوجها ابوها او جدها والمشهور عدم ثبوته لها ولم نقف فيه على خلاف من
الاصحاب وجزم به المص في مختصره والعلامة هنا اشار الى اشهر الروايتين لان محمد بن مسلم روى عن الصادق عم
قال سالته عن الصبي يتزوج الصبية قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جايز لكن لهما الخيار اذا ادركا
فان رضيا بعد فالمهر على الاب فهذه الرواية تدل على ثبوت الخيار لهما ولم يعمل بها احد من الاصحاب لانه
عقد صدر من ولي شرعي لا ضرر فيه على المولى عليه فكان ثابتا الثانية في ثبوت الخيار للصبي اذا زوجه
ابوه او جده لا يثبت وابن بابويه في النهاية وتبعه ابن البراج وابن ادريس وهو مذهب ابن زهرة لرواية يزيد الكناسي
والمعتمد لزوم العقد وهو مذهب المص ومه لانه عقد صدر من اهله وهو الولي الاجباري فيكون لازما
كالصبية ويمكن الفرق بينهما فان الصبي ربما تطرق الضرر اليه في ذلك لانه اثبت في ذمته مهرا ونفقة و
لا فايدة له في النكاح حال الصبي بخلاف الصبية فانه يثبت لها مهرا في ذمة الزوج ولا ضرر عليها والمعتمد
المساواة بينهما في عدم الخيار لانه الولي اعرف بالمصلحة وهو غير متفضيه فيلزم العقد لعموم اوفوا بالعقود
الثالثة في ثبوت ولايتهما على البكر العاقلة الرشيدة وقد اختلف الاصحاب هنا على خمسة اقوال
أ لا ولاية عليها في الدايم والمنقطع بل الولاية لنفسها خاصة وهو قول المفيد في احكام النساء قال سلار
والسيد المرتضى وابن ادريس واختاره ابن الجنيد والمص ومه وابو العباس وهو المعتمد ب ثبوت الولاية عليها للاب
خاصة وهو قول الشيخ في النهاية وابن البراج ومحمد بن بابويه ج اشتراك الولاية بينها وبين الاب والجد بحيث
لا ينفرد احد منهم دون الآخر وهو احد قول المفيد د اشتراك الولاية بينها وبين الاب خاصة وهو
قول ابي الصلاح ه استقلالها دونهما في المتعة خاصة لكن لا يطاها الزوج في الفرج وهو قول ابن
زهرة وذكره الشيخ في النهاية رواية ونقل المص قولا سادسا وهو استقلالها بالدايم دون المنقطع ولم اقف
على قايله ومستند الجميع الروايات قال رحمه الله لا ولاية للوصي وان نص الموصي على الانكاح على
الاظهر اقول قال الشيخ في الخلاف بثبوت الولاية للوصي اذا نص الموصي على ذلك واختاره مه في المختلف لرواية
ابي بصير عن الصادق عليه السلم وقيل ليس له ذلك وان نص الموصي واختاره المص ومه في باقي كتبه قال

رحمه الله ولو وكلته في تزويجها منه قيل لا يصح لرواية عمار ولانه يلزم ان يكون موجبا قابلا والجواز اشبه
اقول المشهور الجواز وهو المعتمد وقد تقدم البحث في عدم المنع من كونه موجبا قابلا والرواية ضعيفة لان عمار
فطحي وفي طريقها احمد بن رشيد وهو فطحي ايضا وصورة العقد على نفسه ان يقول زوجت موكلتي فلانة من
نفسي قبلت النكاح قال رحمه الله اذا زوجها الولي بدون مهر المثل هل لها ان تعترض فيه تردد والاظهر
ان لها الاعتراض اقول منشأ التردد ان النكاح معاوضة على الفرج فكان لها الاعتراض اذا باعها
بدون ثمن المثل كما لها الاعتراض اذا زوجها بدون مهر المثل ومن انه ليس معاوضة محضة لجواز اخلاء النكاح
عن ذكر المهر ولان المقصود من النكاح النسل وكف الشهوة والمهر تابع بخلاف بيع المال فان المقصود منه
العوض فقط والاصل الصحة ومذهب المص ومه في عدة ان لها الاعتراض واختار فخر الدين وهل الاعتراض في
فسخ المهر او فسخ النكاح اطلق المص ومه في عدة وفخر الدين ذلك وجزم العلامة في بانه لها فسخ المسمى قال وهل
لها فسخ النكاح فيه نظر قلت هذا نظر غريب من مه لان الذي يقتضيه الاصل عدم جواز فسخ النكاح لجواز
اخلاء النكاح عن ذكر المهر وانما الاعتراض في فسخ المهر اذا كان دون مهر المثل وقد نص العلامة في باب التفويض
المهر عال المص ولو زوجها بدون مهر المثل او لم يذكر مهرا صح العقد وثبت لها مهر المثل بنفس العقد وفيه
تردد منشأه من ان الولي له نظر المصلحة فيصح التفويض وقوفا بنظره وهو اشبه قاله مه في عدة ولو زوج
الولي مفوضة او بدون مهر المثل وقيل ثبت مهر المثل بنفس العقد وفيه اشكال ينشأ من اعتبار المصلحة بنظر
الولي وكال في التحرير نحو ذلك فقد ثبت ان التردد في المهر دون العقد قال رحمه الله عقد النكاح يقف
على الاجازة على الاظهر اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال الشيخ في ط وخف لا يكون موقوفا والمعتمد المشهور
وقد تقدم احتجاج الفريقين في باب البيع قوله ويقنع من البكر بسكوتها عند عرضه عليها الاصل في ذلك قول
النبي صلى الله عليه واله البكر تستاذن واذنها صماتها والثيب تعرب عن لسانها والاعراب هو التبيين اي يبين عنها لسانها
وقال ابن ادريس لا بد من النطق ولا يكفي السكوت لانه اعم قال رحمه الله واذا زوجها عمها لم يكن لها الخيار
اذا بلغت وكذا الطفل وقيل بالمنع في الطفل لان نكاح الامة مشروط بخوف العنت ولا خوف في جانب الصبي اقول
قوله وكذا يجوز الطفل اي لو زوجه بالمملوكة ليس له الخيار بعد البلوغ وسياتي وجه الطول تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى
قال رحمه الله لا يجوز نكاح الامة الا باذن مالكها ولو كانت امراة وقيل لها ان تتمتع بامة اذا كانت لامراة
من غير اذنها والاول اشبه اقول القايل هو الشيخ في النهاية استنادا الى رواية سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلم
والاول هو المعتمد لعموم قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن قال رحمه الله واذا اذن المولى لعبده في ايقاع
العقد صح واقتضى الاطلاق الاقتصار على مهر امثاله فان زاد كان الزايد في ذمته يتبع به اذا تحرر ويكون

مهر المثل على مولاه وقيل في كسبه والاول اظهر وكذا القول في نفقتها اقول اختلف الاصحاب هنا على ثلثة اقوال
أ ان المهر والنفقة على المولى لانهما من توابع العقد المأذون فيه وهو مذهب ابن ادريس واختاره المص ومه في عدة وفخر الدين
وهو المعتمد ب في كسب العبد وهو مذهب الشيخ في ط ج التفصيل وهو ان كان مكتسبا كان في كسبه وان لم يكن مكتسبا كان
على المولى وهو قول ابن حمزة واختاره مه في مختلف وسياتي تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى قال رحمه الله اذا زوجها
الاخوان برجلين فان وكلتهما فالعقد للاول ولو دخلت بمن زوجها اخيرا لحقت الحق الولد به والزم مهرها واعيدت
الى السابق وان اتفقا في حالة واحدة قيل يقدم الاكبر والوجه الحكم بالبطلان مع الاقتران اقول القايل بتقديم الاكبر مع الاقتران هو الشيخ
في النهاية وابن زهرة وابن البراج لرواية الوليد بياع الاسقاط عن ابي عبد الله عليه السلم ومنع ابن ادريس من ذلك وذهب
المص في تقديم الاكبر الى التحكم وهو قول بغير دليل لانهما وكيلان ومع الاقتران يبطل العقدان لتنافيهما فتقديم احدهما
على الآخر ترجيح من غير مرجح فلهذا نسبه الى التحكم قال مه في مختلف وليس بعيدا عندي من الصواب ان يجعل
لها الخيار في امضاء عقد ايهما كان اذ عقد كل واحد منهما قد قارن زوال ولايته لامتناع عقد الآخر بطلت عقد
هو عقد كل واحد منهما وهي اللزوم ويبقى كل واحد منهما كان فضوليا في العقد هذا آخر كلامه رحمه الله وفيه
نظر لانهم حكموا ببطلان العقد مع التقارن فتخصيص المخ بالحيثية التي هي اللزوم دون بطلان اصل العقد
تخصيص من غير مخصص فروع الاول اذا تحقق سبق عقد احد الوكيلين او الوليين كالاب والجد واشتبه ففيه
احتمالات اقواها انهما يومران بالطلاق وان يقول كل واحد منهما ان كانت فلانة زوجتي فهي طالق ثم تنكح
من شاءت بعد ذلك فان امتنعا او احدهما من الطلاق لم يجبر عليه ولا احدهما والاجماع على عدم وقوع طلاق
المكره ولا يقرع بينهما لان القرعة امارة ضعيفة تفيد الظن فلا يباح بها الفروج التي يترتب عليها الحاق النسب
وتحريم المحارم وجواز النظر اليها وما شاكل ذلك من الامور المهمة المبنية على الاحتياط فلا يجب التربص الى
حين التذكر لما في ذلك من الاضرار بالمراة بل يفسخ الحاكم ان كان مال المراة دفعا للضرر المنفي ولا يلزم تعطيلها
ومنعها من حقوقها وذلك ضرر عظيم وهو منفي بقوله لا ضرر ولا اضرار ولا مهر مع الفسخ لانه كفسخ العيب
الثاني لو اشتبه الحال في علم السبق ولا الاقتران فالعلامة في عد جعل حكمه حكم ما لو علم سبق احدهما واشتبه وقال
فخ رحمه الله مع الاشتباه يبطل العقد لانه ان كان الاقتران بطل وان ترتبا لم يمكن العلم به والخصوصية السابق فيبطل
والا لزم تكليف ما لا يطاق لانه امر به غير مقدور لنا فلا يمكن امضاؤه وكل عقد تعذر امضاؤه فهو باطل و
مذهب مه احوط لاحتمال ترتبهما فيكون احدهما صحيحا فلا يباح لها نكاح غيره بغير الطلاق او الفسخ
الثالث لو ادعى كل منهما السبق وصدقت احدهما احتمل ثبوت عقده لانه ادعى عليها حقا فاعترفت به فيثبت
ما ادعاه ويحتمل العدم لان الخصم هو الزوج الآخر فلا ينفذ تصديقها في حقه فدعواه ثابتة فعلى القول بعدم

اعتبار تصديقها يكون الحكم كما في الفرع الاول وعلى القول باعتباره هل يسقط دعوى الاخر لان الحق ثبت
لتبرع اولا يسقط والفائدة ثبوت مهر المثل للثاني لو اعترفت له على القول بضمان منفعة البضع بالتفويت وسيأتي
تحقيقه في بابه ان شاء الله تعالى ولو نكلت عن اليمين حلف فان قلنا اليمين مع النكول كالبينة انتزعت من الاول
الى الثاني فان البينة اقوى من الاقرار وان جعلناه كالاقرار فهي للاول ويغرم للثاني قال رحمه الله الولاية
للام على الولد فلو زوجته فرضي لزمه العقد وفيه تردد وربما حمل اذا ادعت الوكالة عنه اقول منشاه
التردد من انها لم يتعلق ذمة الام من المهر لانه عقد فضولي كالاجنبي فكما لا يلحق الاجنبي مع عدم الرضا
بعقده شيئا كذلك لا يلحق الام بعقدها شيئا ومن رواية محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على لزوم
المهر ومضمونها افتى الشيخ في النهاية ومنعه ابن ادريس واختاره المصنف رحمه الله وحملها على دعوى الوكالة حتى يضيق لانه
ربما يتخالفه عن ذلك قال رحمه الله اذا زوج الاجنبي امرأة فقال الزوج زوجك العاقد من غير
اذنك فقالت بل اذنت فالقول قولها مع يمينها على القولين لانها تدعي الصحة اقول المراد بالقولين
القول بعقد الفضولي يقف على الاجازة والقول بانه يقع باطلا فان على القولين يكون القول قولها فان قيل
فاما على القول بوقوعه باطلا فقد يتصور فائدة الدعوى فايدة لانها لو اعترفت بعدم الاذن ثم اجازته
لزم العقد فما الفائدة فيها قلنا الفائدة في قوله على القولين قلت الفائدة هنا مع التصديق انتفاء الملتزم اذ
لو صدقت بما ادعاه لم يلزم العقد حالا وتوقف وكان لها فسخه وربما رجا ذلك منها لانه اذا قال الزوج
انها تكذب اذنك فربما تفسخ العقد ربما اجابت الى ذلك فيتصور للدعوى فايدة وانما كان القول
قولها على القولين لان على احدهما مدعي الصحة وعلى الاخر يدعي اللزوم فيقدم قولها لان الاصل في العقد
الصحة واللزوم في اسباب التحريم قال رحمه الله فلو زنا فانخلق من مائه ولد على الجزم لم
ينسب اليه شرعا وهل يحرم على الزاني والزانية الوجه انه مخلوق من مائه فهو يسمى ولدا لغة اقول اجمعت
الامامية على التحريم هنا الا انهم اختلفوا في وجهه فقال ش في المبسوط دليلنا انه اذا زنا بامرأة حرمت عليه بنتها و
انتشرت الحرمة وهذه بنتها ثم قال ما ينقض قوله حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم يكن شرعا و
ابن حنبل الوجه كقوله لان الزنا والكافر لا يجوز النكاح له للمسلم والمصنف رحمه الله وغيره من المتاخرين جعلوا
الوجه الثاني وجوزه رحمه الله وهو انسب والمعتمد انه لا يثبت من توابع النسب غير تحريم النكاح فقط و
ما عداه فالحكم فيه كالاجانب قال رحمه الله ولو احتمل ان يكون منهما استخرج بالقرعة على تردد اشبهه
انه يكون للثاني اقول انما يحتمل ان يكون منهما اذا كان لستة اشهر من وطء الثاني ولعشرة فما دون
من وطء الاول فهنا يحتمل ان يكون منهما وتردد المصنف بين القرعة وبين الحاقه بالثاني من غير قرعة ومنشاه

المرتد

التردد من عموم قوله عليه السلام الولد للفراش والمراد به الوطء المبيح فهي فراش للثاني حقيقة لان الاول
قد زال فراشه بالطلاق ومن احتمال الحاقه بكل واحد منهما فاختصاص احدهما دون الاخر من غير قرعة
ترجيح من غير مرجح فلا بد من القرعة وهو مذهب ش في ط واختاره فخر الدين والاول اختيار المصنف وهو
المعتمد رحمه الله الاول ان يكون اللبن عن نكاح فلو در لم ينشر وكذا لو كان عن
زنا وفي نكاح الشبهة تردد اشبهه تنزيله على النكاح الصحيح منشاوه من ان اللبن تابع للنسب
ونكاح الشبهة يلحق به النسب بلا خلاف وقال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فيكون حكم لبن
الشبهة حكم لبن النكاح الصحيح لتساويهما في الحاق النسب فيتساويان في حكم الرضاع ومن اصالة الاباحة
ما لم يعلم السبب المحرم ومن غير معلوم هنا والاول هو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد والثاني مذهب
ابن ادريس رحمه الله ولا حكم لما دون العشر الا في رواية شاذة وهل يحرم بالعشر فيه روايتان
اصحهما انه لا يحرم وينشر الحرمة ان بلغ خمس عشرة رضعة او رضعا يوما وليلة نعم تقدير الرضاع المحرم بامور
ثلاثة ما انبت اللحم وشد العظم والمرجع فيه الى العرف اهل الخبرة ورضاع يوم وليلة بشرط ان لا يتغذى من الرضاع
في اليوم والليلة مانع من مرض وغيره لا بد ان يحصل مسمى الارتضاع فاذا حصل نشر الحرمة من غير اعتبار عدده ولا اشتداده
العدد وقد اختلف الاصحاب فيه على اقوال ما يصدق عليه اسم الرضعة وهو ما ملأت بطن الصبي اما بالمص
او بالوجر بحرم النكاح وهو قول ابن الجنيد محتجا برواية علي بن مهزيار عن ابي الحسن عليه السلام وهي مشتملة على المكاتبة
والمصنف اشار اليه بقوله في رواية شاذة ما رواه محمد بن بابويه انه لا يحرم الا رضاع خمسة عشر يوما وروى
انه لا يحرم الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة حصول التحريم بعشر رضعات وهو قول المفيد والسيد وابي الصلاح
وابن البراج وابن حمزة وابن ابي عقيل واختاره معين الدين وابو العباس في كتابيه لانه احوط وعليه روايات كثيرة
وهو اكثر الاصحاب اشتراط خمس عشرة رضعة وهو قول ش في النهاية وط وكتابي الاخبار واختاره المصنف والعلامة
في اكثر كتبه والدليل الروايات وابن ادريس اختار في اول بحثه التحريم بالعشر رضعات وشنع على ش وجعل قوله مذهب
الشافعي ثم رجع الى قول ش في اخر بحثه فشنع عليه مه في مختلفه في ذلك رحمه الله ويرجع في تقديره الى
الى العرف وقيل ان يروى الصبي ويصدر من قبل نفسه القولان للشيخ رحمه الله والمشهور اعتبار العرف
واختاره المصنف ومه لان كل لفظ اطلقه الشارع ولم يعين له حدا رجع فيه الى العرف والثاني اختيار فخر الدين
رحمه الله ولا بد من ارتضاعه من الثدي في قول مشهور هذا هو المشهور بين الاصحاب
الا ابن الجنيد فانه لم يشترط الامتصاص من الثدي بل اكتفى في تحريمه في حلقه لرواية جميل بن دراج في الصحيح
عن الصادق عليه السلام والاول هو المعتمد لانه لا يسمى رضاعا الا مع الامتصاص من الثدي رحمه الله

فلو ارتضع من الثدي الميتة او رضع بعض الرضعات وهي حية ثم اكملها وهي ميتة لم ينشر الحرمة لانها
خرجت بالموت عن التحاق الاحكام فهي كالبهيمة المرتضعة وتردد منشاوه مما قاله المصنف من عموم
قوله حرمة المية كحرمة الحي ومن حيث انتشار الحرمة بالرضاع ولم احد به قولا لاصحابنا بل هو قول اكثر
الجمهور كابي حنيفة ومالك واحمد والاوزاعي وفتاوى اصحابنا كلها متطابقة على عدم انتشار الحرمة بلبن الميتة
رحمه الله الثالث ان يكون في الحولين ويراعى ذلك في المرتضع لقوله عليه السلام لا رضاع بعد فطام
وهل يراعى في ذلك ولد المرضعة الاصح انه لا يعتبر اما اعتبار الحولين في المرتضع فهو اجماع الا من ابن
ابي عقيل فانه نشر الحرمة بالرضاع بعد الحولين لا قبلهما اذا تخلل فطام والمشهور الاول لما رواه حماد
بن عثمان في الموثق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا رضاع بعد فطام قلت جعلت فداك وما
الفطام قال الحولان قال الله عز وجل اما ولد المرضعة الذي حصل اللبن بولادته فالمشهور عدم
اعتبار الحولين فيه لان المراد اذا كان لها لبن من نكاح حلال ومضى لها اكثر من حولين ثم ارضعت
به من له اقل من حولين رضاعا محرما انتشرت الحرمة بينهما وقال ابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة
باعتبارها في ولد المرضعة كاعتبارها في المرتضع لان الرضاع المعتبر ما حصل قبل الفطام فكما اعتبر في احد
المرتضعين اعتبر في الاخر ولعموم قوله عليه السلام لا رضاع بعد فطام والاول هو المعتمد وهو اختيار المصنف ومه في
اكثر كتبه وتوقف في مختلف لو حصل الاشتباه في الرضاع هل هو قبل الحولين او بعدهما فقد تعارض
اصل البقاء واصل الاباحة لان الاصل عدم خروج الحولين ما لم يتحقق والاصل عدم التحريم ما لم يتحقق السبب
المحرم وهو غير متحقق لان مطلق الرضاع غير محرم بل اذا حصل شروطه وبعض شروطه غير متحقق وهو
وقوعه في الحولين فيرجح اصل الاباحة لثبوته قبل الرضاع والسبب الناقل عنه غير محقق رحمه الله
يكره ان يسترضع من ولادتها عن زنا وروي اذا احلها مولاها فعلها طاب لبنها وزالت الكراهة وهو
شاذ الرواية اشارة الى ما رواه اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن غلام لي
وثب على جارية فاحبلها فولدت واحتجنا الى لبنها فاذا احللت لهما ما صنعا يطيب لبنها قال نعم ومضمون
الرواية افتى ش في النهاية واطرحها الباقون لمخالفتها الاصل لان التحليل انما يجيء اذا وقع قبل الفعل لا بعده
رحمه الله وهل ينكح اولاده الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن في اولاد هذه المرضعة واولاد فحلها قيل لا والوجه
الجواز قال ش في الخلاف بعدم الجواز معللا برواية ايوب بن نوح عن ابي الحسن عليه السلام والجواز
مذهب ش والمصنف ومه في اكثر كتبه لان اخ الاخ اذا لم يكن اخا لم يحل من النسب فلا من الرضاع اولى وهو المعتمد
المشهور بين اصحابنا انه يجوز للفحل ان يتزوج باخت المرتضع وجدته لانه لا نسب ولا رضاع بينهما

في ذلك

في ذلك لانه لا يجوز ان يتزوج جدة ولده ولا اخته من النسب فكذلك لا يجوز من الرضاع واجيب بان التحريم من
جهة النسب انما هو المصاهرة ولا مصاهرة في الرضاع رحمه الله ولو تولت المرضعة ارضاعها مختارة قيل
كان للصغيرة نصف المهر لانه فسخ حصل قبل الدخول لم يسقط لانه ليس من الزوجة وللزوج الرجوع على المرضعة
بما اداه ان قصدت الفسخ وفي الكل تردد منشاوه الشك في ضمان البضع لا شك ان ضمانها والرجوع
عليها مبني على ضمان منفعة البضع بالتفويت وهو مشكوك فيه من اصالة البراءة الذمة ولانه ليس بمال ولا بمنفعة
البضع لا يضمن بغير الوطء المباح لها مالها ومن قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات
المعول انهم ما انفقوا واراد بذلك المهر ولان المهر عوض المنفعة فاذا اتلف احد المنفعة التي قابلها يكون
ضامنا لها فعلى هذا يتحقق الضمان وهل يفتقر الضمان الى قصدها الفسخ ظاهر المصنف ذلك وظاهر مه وولده
فخر الدين عدم الافتقار لان جميع المتلفات لا يفتقر في ضمانها الى قصد الاتلاف وهل الضمان بالجميع او
النصف والمشهور ضمانها النصف لانها فرقة حصلت قبل الدخول ويحتمل وجوب الجميع لانه يجب جميعه بالعقد
وانما يتنصف بالطلاق ولم يحصل فيجب الجميع رحمه الله وللصغيرة مهرها لانفساخ العقد بالجمع
وقيل يرجع به على الكبيرة سبق البحث في هذه لان مبناها على ضمان منفعة البضع وقد سبق البحث
فيها رحمه الله ولو كانت موطوءة رجع عليها وعندي في ذلك تردد منشاوه من
القول بضمان منفعة البضع وعدمه وقد سبق رحمه الله اذا قال هذه اختي من الرضاع او
بنتي على وجه يصح المقول وانكرت الزوجة لزم المهر كله مع الدخول وبعضه مع عدمه على قول مشهور ولو
قالت المرأة ذلك لم اخره هنا مسألتان الاولى ان يكون المدعي هو الزوج ولا يخلو اما ان يدعي ذلك
قبل الدخول او بعده وعلى التقديرين لا يخلو اما ان تصدقه المرأة او تكذبه فالاقسام اربعة ان يكون قبل الدخول
وتصدق المرأة فيبطل العقد ولا مهر ولا متعة قبل الدخول ايضا وتكذبه المرأة ولا بينة فيحكم عليه
بالحرمة دونها لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز واما المهر فالمشهور انه يجب عليه نصفه لانها فرقة حصلت
من جهته قبل الدخول فاشبهت الطلاق ويحتمل وجوب عليه لان الجميع قد ثبت بالعقد وانما يتنصف بالطلاق
بالطلاق وهو لم يحصل فيجب الجميع وهو المعتمد ان تكون الدعوى بعد الدخول وتصدقه المرأة فان كانت
جاهلة حال العقد وجب لها المسمى على المشهور لان العقد هو سبب ثبوت المهر ولانه السبب في اباحة
الوطء فكان كالصحيح المتفق لوجوب المسمى ويحتمل ثبوت مهر المثل دون المسمى لظهور بطلان العقد والمهر
ما لزمه من جهة العقد بل لزمه من جهة الوطء بالشبهة فيكون لها عوض البضع وهو مهر امثالها وهو المعتمد
لان الضابط ان كل عقد حكم ببطلانه من اصله لم يعتد به وحصل مع جهل المرأة وجب فيه مهر المثل وكل عقد يقتضيه

الفسخ ووجب فيه المسمى ٢ ان يكون بعد الدخول ويكذبه المراة ولا بينة فهنا يجب المسمى قطعا ويحرم عليه لان
اقراره بالعقد حق على نفسه جائز وهو لا يحل لها الا زواج لاعترافها بانها من وجه وليجب لها ان يطلقها بان يقول
ان كانت فلانه زوجتي فهي طالق فان امتنع لم يجبر على ذلك وفسخ الحاكم ان كان والا فسخت هي دفعا للضرر
الثانية ان يكون المراة هي المدعيه والاقسام اربعة ايضا منها ١ ان يكون قبل الدخول ويجيد فهلك تثبت
الفرقة ولا مهر ولا متعة ٢ ان يكون قبله ويكذبها فلا يحصل الفرقة وليس لها المطالبة بشيء فان ادعت
عليه بذلك وجبت اليمين على نفي العلم فان حلف ثبت العقد بيمينه وعدم حلها للازواج لا بمعنى وجوب
تسليم نفسها لانها اقرت على نفسها بانها محرمة عليه فلا يحل لها تمكينه من نفسها وان نكل حلفت على الجزم و
بطل العقد ٣ ان يكون بعد الدخول ويجيد فهنا يثبت المحرمه قطعا اما المهر فان ادعت جهلها حالة
العقد ثم حصل لها العلم بذلك بعد العقد والدخول يقول لا تنفات كان لها المسمى او مهر المثل على الاحتمال
السابق ٤ ان يكون بعد الدخول ويكذبها ولا حكم فيه كما لو كان قبل الدخول لكنها الا في المهر فانه هناك
لا مهر وهنا يثبت مع الجهل لها مهر المثل اذا استقر العقد بيمين الزوج او بنكولها بعد
نكوله بقيت معطلة ما لم يطلقها او يموت وليس للحاكم ولا لها فسخ النكاح كما لها فسخه اذا كان الزوج
هو المدعي والفرق اذا كان الزوج هو المدعي فانه قد حصلت لها بفعلها بنفسها ولا يباح الفسخ لاصالة
عدم جواز اسقاط حق الغير بغير رضاه خرجت منه الحكم الاولى لانه ازال الضرر بنفسه فسلطه الشارع ٦
دفعها باسقاط حق من انكرها ٣ ليس لها المطالبة بشيء من حقوق الزوجية المتضمنة للاستمتاع قطعا
لاعترافها بتحريم ذلك عليها ولا يجوز لها تمكينه منه لو اراده منها وهل لها المطالبة بالنفقة استشكل فيه ذلك
لانه معترف مع عدم التمكين من الزوجيه فيكون يجب معاشتغالها بالتمكين مع اعتراف الزوجية بعدم الزوجية
لو كذبت المقر نفسه وادعى الغلط بعد الفرقة لم يقبل لانه اقر بما يقتضي التحريم ظاهرا فلا يباح برجوعه عن الاقرار
رحمه الله وهو يتحقق مع الوطي الصحيح ويشكل مع الوطي بالشبهة والنظر واللمس
ياتي تحقيق البحث في ذلك في البحث ان شاء الله تعالى رحمه الله ولو تجرد العقد من الوطي حرمت
الزوجة على ابيه وولده ولم تحرم بنت الزوجة عينا الا جمعا ولو فارقها جاز له نكاح بنتها وهل تحرم امها
بنفس العقد فيه روايتان اشهرهما انها تحرم اذا عقد الانسان على امراة ثم فارقها قبل ان
يدخل عليها لم تحرم عليه بنتها اجماعا وهل تحرم امها المشهورة بين الاصحاب التحريم وهو المعتمد لقوله تعالى
وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن
فلا جناح عليكم وجه الاستدلال انه اطلق تحريم الزوجه ولم يقيده بالدخول بالبنت ويقيد تحريم الربيبة

التي هي بنت الزوجة بالدخول بالام ووجب العمل بمقتضى اطلاق الاية ولما رواه اسحق بن عمار عن
الصادق عليه السلم ان عليا عليه السلم كان يقول الربايب عليكم حرام مع الامهات اللاتي دخلتم بهن
من في الحجور سوا او الامهات مبهمات دخل بالبنات او لم يدخل بهن فحرموا وابهموا ما ابهم الله وقال
الحسن بن ابي عقيل ومحمد بن بابويه في كتابه بعدم تحريم الام مع الدخول بالبنت لا مطلقا الا باحه والتقييد
تحريم الربايب بالدخول وهو معطوف على تحريم الامهات فيكون ايضا تحريم امهات مقيدا بالدخول
لتساوي المعطوف والمعطوف عليه بالحكم ولرواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم
رحمه الله ولو وطي الاب زوجة ابنه بشبهه لم تحرم على الولد لسبق الحل وقيل تحرم لانها منكوحة الاب
ويلزم الاب مهرها ولو عاودها الولد فان قلنا ان الوطي بالشبهة ينشر الحرمة كان عليه مهران وان قلنا
لا يحرم الصحيح فالمهر سوى الاول ذكر فيه وجهي التحريم والمعتمد عدم التحريم فان قلنا الوطي بالشبهة
ينشر الحرمة كان عليه مهران المراد به وطي الاب المذكور في هذه المسئلة فانا اوجبنا عليه مهران
على تقدير التحريم لانه يجب عليه مهرها بالعقد السابق مثل وطي ابيه ثم يجب عليه مهر اخر بالوطي الاخير المتاخر
عن وطي ابيه لانها صارت محرمة عليه وقد وطاها للشبهة فيجب عليه مهر اخر لوطي الشبهة رحمه الله
ولو تزوج بنت الاخ او بنت الاخت على العمة او الخالة من غير اذنهما كان العقد باطلا وقيل كان للعمة
والخالة الخيار في اجازة العقد وفسخه او فسخ عقدهما بغير طلاق والاعتزال والاول اصح الاول
مذهب ابن ادريس واختاره المص وابو العباس لكونه منهيا عنه والثاني قول الشيخين وسلار وابن البراج و
اختاره المص في يد وعخ والدليل عليه الروايات والثالث نقله المص في المختلف عن اكثر الاصحاب قال
ويحتمل ان يقال ليس لها فسخ نكاحها بل فسخ نكاحها لو اخلة قال وهو اختيار شيخنا ابي القسم جعفر
بن سعيد لان المنهي عنه انما هو العقد الثاني فيختص الحكم به ولا فرق بين العمة والخالة الدنيا كاخت
الاب واخت الام او العليا كاخت اب الاب وان علا واخت ام الام وان علت ولا بين كونهما
من النسب او الرضاع ولا بين الحرة والامة في العمة والخالة والامة ايضا قال العلامة في عد ذهب الى جواز
نكاح بنت الاخت وبنت الاخ على العمة والخالة لاصالة الاباحة ولانه لا اعتراض
لها على سيدها ولا يملك معه من امر نفسها شيئا وذهب فخر الدين الى التحريم ايضا لعموم قوله عم
لا ينكح المراة على عمتها ولا على خالتها نهي عن النكاح من العمة والخالة وهو عام في الحرة والامة والمثبت
وهو احوط رحمه الله وان كان الزنا سابقا على العقد فالمشهور تحريم العمة والخالة اذا زنا
بامهما اما الزنا بغيرها هل ينشر حرمة المصاهرة كالوطي الصحيح فيه روايتان احدهما ينشر وهي اوضحهما

طريقا والاخرى لا ينشر الزنا بالمراة هل ينشر حرمة المصاهرة في امها وبنتها وهل يحرم على اب
الزاني وابنه اختلف الاصحاب في ذلك والبحث يقع في اماكن ١ في الزنا المتاخر عن العقد والوطي
كمن زنا بام زوجته وبنتها او ابن زوجة ابيه وابنه بعد الدخول بالزوجة فهذا الزنا لا ينشر الحرمة
اجماعا ٢ في الزنا المتاخر عن العقد المتقدم على الوطي وهذا لا ينشر الحرمة ايضا عند الاكثر و
خالف ابن الجنيد في ذلك ونشر الحرمة به فعنده من عقد على امراة ثم زنا بامها او بنتها او لاط بابيها
او ابنها او اخيها قبل دخوله بالزوجة حرمت الزوجة عليه وانفسخ عقده وكذا لو زنا بزوجة ابيه
وابنه قبل دخول الاب او الابن عليها والمعتمد الاول لسبق الحل ولقوله عم لا يحرم الحرام الحلال ٣ في
الزنا السابق على العقد وهو محل الخلاف وهو على قسمين زنا بالعمة والخالة وزنا بغيرهما اما الزنا
بالعمة والخالة فهو محرم لبنتيهما على المشهور بين الاصحاب الا ابن ادريس فظاهره التوقف في ذلك والعمدة
في التحريم والمستند رواية ابي ايوب عن الصادق عليه السلم واما الزنا بغيرهما فهو ينشر الحرمة عند الشيخ و
ابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهره واختاره المص في المختلف وقواه فخر الدين واختاره
ابو العباس في المقتصر وهو المعتمد لانه احوط والخطر في تحريم النكاح عظيم وان كان هنا غير متيقن
فهو مظنون لورود الاخبار الصحاح بالتحريم لصحيحة محمد بن مسلم وصحيحة عيص بن القسم وصحيحة
منصور بن حازم وغير ذلك والضرر المظنون يجب التحرز منه بتركه كما يحترز منه وقال المفيد
وسلار والسيد وابن ادريس لا ينشر الحرمة واختاره المص في المختصر ومعه في شد ولم يخترفي عد
والتحرير شيا واستدلوا بقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم وبالاصالة الاباحة ولانه وطي لا حرمة
له فلا يوجب تحريما ولهم عليه روايات واجيب عن الاية ان المراد ما طاب لكم اي ما حل
وايضا وهذه ليست حلالا وعن الاصل بوجوب مخالفته للدليل وقد بيناه وعن الروايات
بحملها على وقوع الزنا بعد العقد او على ما لا يكون دون الوطي لتفصيل رواية منصور بن حازم الصحيحة
عن الصادق عليه السلم في رجل كان بينه وبين امراة فجور هل يتزوج ابنتها فان كان قبلة او شبهها
فليتزوج ابنتها وان كان جماعا فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي رحمه الله واما الوطي
بالشبهة فالذي خرجه الشيخ انه ينزل منزلة النكاح الصحيح وفيه تردد اظهره انه لا ينشر لكن يلحق
معه النسب منشا التردد من انه حكمه حكم الصحيح في الاباحة ولحوق النسب ووجوب
المهر فيكون حكمه في نشر الحرمة ومن اصالة الاباحة والاول مذهب الشيخ ومعه في اكثر
كتبه والثاني مذهب ابن ادريس واختاره المص ومعه في التحرير وعلى القول بنشر الحرمة بالزنا

فهنا اولى رحمه الله اما النظر واللمس مما يسوغ لغير المالك كنظر الوجه ولمس الكف لا
ينشر الحرمة وما لا يسوغ لغير المالك كنظر الفرج والقبلة ولمس باطن الجسد بالشهوة فيه تردد اظهره
انه يثمر كراهيه اذا نظر الانسان مملوكته او لمس بشهوة ما يحرم على غيره هل تحرم على ابيه وابنه و
هل تحرم امها وبنتها على الناظر واللامس ام لا البحث هنا في اماكن ١ في تحريمها على ابيه وابنه وقد تردد
المص فيه من عموم قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم وشراء الامة مع النظر واللمس بشهوة اقوى في
الاستمتاع من نشر الحرمه في العقد المجرد عن الوطي وهو محرم على الاب والابن بمجرد العقد فكذلك
يحرم بانضمام النظر واللمس بالاباح لغير المالك ومن اصالة الاباحة وعموم قوله تعالى او ما ملكت
ايمانكم وقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولموثقة علي بن يقطين عن العبد الصالح عليه السلم في الرجل يقبل
الجارية ويباشرها من غير جماع داخل او خارج لا تحل لابيه وابنه قال لا باس وينشر الحرمة قال
الشيخ وابن الجنيد وابن حمزة واختاره المص في كره ومختلف وعدمه قال ابن ادريس واختاره معه في عد وشد
وهو مذهب المص ٢ في تحريم امها وبنتها على الناظر واللامس وبه قال الشيخ في خف فانه جزم فيه بتحريم
ام المنظوره وان علت وبنتها وان نزلت وهو مذهب احمد بن الجنيد وقال ابن ادريس والمص ومعه
بعدم التحريم وهو المعتمد ٣ ما المص ومعه بالحكم وهو ما تقدم انه اذا عقد على امراة ثم فارقها قبل
الدخول حلت له بنتها فلو نظر او لمس من زوجته ما لا يحل لغيره ثم فارقها قبل الوطي هل تحرم بنتها عليه
قال الشيخ في خف وابن الجنيد نعم والمعتمد عدم التحريم رحمه الله ولو تزوج باختين كان
العقد للسابقة ويبطل عقد الثانية ولو تزوجهما في عقد واحد قيل تبطل نكاحهما وروي انه يتخير
ايتهما شاء والاول اشبه وفي الرواية ضعف القول بالبطلان مذهب ابن ادريس وابن حمزة
واختاره المص ومعه في عد وشد وقال فخر الدين وهو المعتمد لانه عقد منهي عنه والنهي يدل على الفساد
وقال الشيخ في يه وابن الجنيد وابن البراج يتخير ايتهما شاء واختاره المص في مختلف لرواية جميل بن دراج عن
بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم ولان العقد عليهما عقد لكل واحدة منهما والانضمام لا يقتضي
تحريم المباح كالجمع بين المحلل والمحرم في البيع والرواية مرسلة ولهذا اشار اليها المص بالضعف
وحكم الجمع بين الخمس بعقد واحد وبين الاثنين لصاحب الثلث حكم الجمع بين الاختين فان القائل
بالتخيير هناك قائل به هنا لو تزوج الاختين على التعاقب ثم اشتبه السابق منهما منع منهما
لوجوب اجتناب غير الزوجة ولا يتم الا باجتنابهما وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ويجب
عليه طلاقهما لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان والامساك متعذر فتعين التسريح

وهو لا يتم الا بطلاقهما وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب فاذا حصل الطلاق فان كان قبل الدخول وجب
عليه ربع المهرين فيقرع حتى يصطلحا عليه وان كان بعد الدخول وجب المهران فان اتفق المسمّى
مهرا المثل فلا بحث وان حصل اختلاف بين المسميين او مهر المثل وسمى احدهما ومهر مثلها فالقرعة او الانفاق
حتى يصطلحا   رحمه الله ولو وطى امة بالملك ثم تزوج باختها قبل بيع وحرمت الوطى بالملك
اولاً   هذا هو المشهور لان النكاح اقوى من الوطى بالملك لتضمنه وجوب القسمة والمهر بخلاف
الوطى بالملك   رحمه الله ولو كان له امتان فوطيهما قبل حرمت الاولى حتى تخرج الثانية عن
ملكه وقيل ان كان جاهلا لم تحرم الاولى وان كان مع العلم حرمت حتى تخرج الثانية عن ملكه لا للعود
للاولى فلو اخرجها للعود او لحال هذه لم تحل الاولى وان وجدنا ان الثانية تحرم على التقديرين دون الاولى
اذا ملك اختين جاز له وطى ايتهما شاء فاذا وطى احدهما حرم عليه وطى الاخرى حتى تخرج الموطوءة
عن ملكه فان وطى الثانية بعد وطيه للاولى قال ... في ... ان كان عالما بتحريمها حرمت عليه الاولى
حتى تموت الثانية او تخرج عن ملكه فاذا اخرج الثانية ليرجع الاولى لم يجز له الرجوع اليها وان اخرجها
عن ملكه لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى وان لم يعلم بتحريم ذلك عليه جاز له الرجوع الى كل حال اذا اخرج
الثانية عن ملكه بجميع اوجهه والفرق بين العالم والجاهل عنده ان العالم لا تحل له الاولى اذا اخرج
الثانية لاجل العود الى الاولى والجاهل تحل له الاولى اذا اخرج الثانية سواء كان للعود او لغير العود
فهنا فرق بينهما ولا فرق عنده في تحريمهما اذا اتفقا فيما في ملكه وتابعه ابن البراج وابن حمزة على ذلك و
اختاره ... في ... والدليل الروايات وقال ابن ادريس ان اتفقا فيما في ملكه حرمت
الثانية دون الاولى فان اخرج احدهما حلت الاخرى سواء كان الاخراج للعود او لغيره ولا فرق
عنده بين العالم والجاهل واختاره المص رحمه الله في ... وهو المعتمد لسبق حل الاولى فلا تحرمه وطى
الثانية لقوله عليه السلم لا يحرم الحلال الحرام فان اخرج الاولى حلت الثانية ويشترط في الاخراج ان
يكون محرما للوطى تحريما لا يتعقبه حل دفعة وهو يحصل بامور بالبيع اللازم فلو كان بخيار للبائع لم تحرم ويجري
لو كان الخيار للمشتري بالهبة مع القبض ولا يكفي بدونه قال ... الكتابة ... لعدم الخروج عن الملك   الرهن والتزويج لا يكفي وان كان محرما للوطى لبقائها على ملكه
رحمه الله لا يجوز للحر العقد على الامة الا بشرطين عدم الطول وهو عدم المهر والنفقة والعنت وهو المشقة
من الترك وقيل يكره ذلك من دونهما وهو الاشهر   عدم الجواز مع وجوب الشرطين مذهب الجنيد
وابي الصلاح وابن البراج لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات الى قوله ذلك لمن

خشي العنت منكم الاية وهو دال على عدم الاستطاعة وخوف العنت في اباحة نكاح الاماء بالعقد والجواز على
كراهية مع وجود الشرطين مذهب الشيخ في ... والمص رحمه الله لعموم قوله تعالى فانكحوا الايامى منكم والصالحين من
عبادكم واماءكم واصالة الاباحة ويتفرع على القول بالمنع مع وجود الشرطين   لا فرق بين
الدائم والمنقطع   المرجع الى قوله في خوف العنت وعدم الطول وان كان بيده مال وادعى ان عليه دينا يقبل قوله
قبل قوله من غير بينة ولا يمين   حدوث الشرطين بعد العقد لا يبطله ان كان قبل الدخول وكذا لو حدث
بعد الطلاق الرجعي فانه يباح له الرجوع لانها ليست ابتداء عقد   رحمه الله لا يجوز نكاح الامة على
الحرة الا باذنها فان بادر كان العقد باطلا وقيل كان للحرة الخيار في الفسخ والامضاء ولها فسخ عقد نفسها
والاول اشبه اما لو تزوج الحرة على الامة كان العقد ماضيا ولها الخيار في نفسها ان لم يعلم ولو جمع بينهما في عقد
واحد صح عقد الحرة دون الامة   تحقيق البحث هنا يقع في اماكن   اذا تزوج الحرة على الامة
ولم تاذن الحرة وقلنا بصحة العقد على الامة لمن عنده حرة هل يقع باطلا او موقوفا على الاجازة الحرة بالاول
قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن ... وحكاه عن الشيخ في التبيان واختاره المص لكونه منهيا عنه ولهم عليه
روايات وبالثاني قال الشيخان وابن البراج وابن حمزة واختاره ... وابو العباس في مقتصره وهو المعتمد ولهم
عليه روايات هل للحرة فسخ عقد نفسها اذا دخلت الامة عليها قال الشيخان ... وبه قال ابن البراج وسلار و
ابن حمزة والوجه فيها ما تقدم في العمة والخالة ومنعه المص ... لو قوع عقدها صحيحا والنهي عنه عقد الامة
فيختص الحكم   اذا تزوج الحرة على الامة قال ... تتخير الحرة بين الصبر والاعتزال وبه قال القاضي وابن حمزة
واختاره المص ... وقال ... في التبيان لها فسخ عقد الامة ومنعه ... لو قوعه صحيحا بل يتخير في فسخ عقد
نفسها   الجمع بينهما في عقد واحد بان يقول تزوجتكما على الف فيقول زوجناك قال المص يصح عقد الحرة ويبطل
عقد الامة وهو بناء على مذهبه اما على القول ... قوعه موقوفا فان قلنا ... لم يكن للحرة الفسخ هنا وقال ...
في ... ان ... عقد الامة ثبت عقدها وبطل عقد الامة   رحمه الله اذا دخل
بالصبية لم تبلغ تسعا فافضاها حرم عليه وطؤها وهي لم تخرج عن حباله ولو لم يفضها لم تحرم على الاصح
الطوسي ... تحريمها بنفس الوطي سواء افضاها او لم يفضها لما رواه يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن الصادق ع
قال اذا خطب الرجل المراة فدخل بها قبل تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا والمشهور ان التحريم مشروط
بالافضاء تمسكا بالعقد الصحيح واصالة الاباحة خرج ما وقع عليه الاجماع وهو التحريم مع الافضاء يبقى الباقي
على اصالة الاباحة من اللزوم وهو المعتمد ولهذه احكام   هل تخرج من حباله بنفس الافضاء ولا تخرج الا
بالطلاق نص ابن حمزة على خروجها من حباله بغير طلاق وهو ظاهر ... لان خروج البضع عن الاباحة يقتضي البينونة

ولان التحريم كما يبطل العقد سابقا يبطله لاحقا كالرضاع ونص ابن ادريس على عدم الخروج بغير طلاق وهو ظاهر الجنيد و
اختاره المص لاصالة بقاء العقد ولما يترتب عليه من البطلان الدال على مطلوبهم ولما رواه بريد بن معاوية في كتابه بريد بن
الى حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلم وهي دالة على المطلوبهم ويتفرع عليه تحريم الاخت والخامسة والتي تلبها ثبت قبل
الطلاق وعلى الاول ينتفي هذه الاحكام بنفس الافضاء   وجوب الدية مع الانفاق عليها وان طلقها فان
تزوجت فالاقرب زوال النفقة عنه لان وجوبها عليه لاجل تعطيلها عن الازواج فاذا صلحت لهم وتزوجت
وجبت النفقة على الزوج الثاني فلا تبقى على الاول لان المراة لا تجب نفقتها بالزوجية على اثنين فان عاد شيئاه
فان طلقها الثاني بائنا او مات عنها عاد الانفاق على الانفاق على الاول وعن ... لو اندمل الموضع
وصلح للوطى لم يبطل الحكم الثابت بالتحريم بنفس الافضاء والاصل بقاؤه   هذه الاحكام ثابتة للزوجة
المعقود عليها دائما او منقطعا حرة او امة وهل تحرم الموطوءة بالملك او الشبهة او الفضاء بالاصبع استقرب ...
في عدم تحريم الامة والفضاء بالاصبع واختار فخر الدين لاصالة الاباحة وعدم النص على الامة والفضاء
بالاصبع اما الموطوءة بالشبهة قال ... خرج في ... حبالها كالزوجة في جميع الاحكام وبين ... منعها من النفقة
لاصالة البراءة الذمة واختاره ... في مختصره لو اكرهها على الزنا قبل التسع فافضاها وجبت الدية والمهر
رحمه الله اذا تزوج في العقد ودخل فان كانا جاهلا لحقه الولد ان جاء لستة اشهر فصاعدا منذ دخل
وفرق بينهما ولزمه المسمى وتتم العدة للاول وتستانف اخرى الثاني وقيل تجزي واحدة ولها مهرها على الاول
ومهرها على الاخير ان كانت جاهلة بالتحريم ومع علمها فلا مهر   اذا تزوج المعتدة بائنا او رجعيا
او عدة وفاة فاما ان يكونا عالمين بالعدة والتحريم او جاهلين او احدهما فهنا قسمان   ان يكونا عالمين وله احكام
ثبوت التحريم المؤبد بنفس العقد سواء كانت عالمة او جاهلة ولا مهر لها مع الدخول وجهلها ولا تحرم على
ابيه وابنه بنفس العقد   عدم انقطاع عدتها من الاول وان دخل الثاني وحملت لعدم اعتبار وطى
الثاني في نظر الشرع فان كانت معتدة بالشهور اكملت ثلثا من حين الطلاق سواء حملت او لم تحمل وان
كانت معتدة بالاقراء فلابد من ثلثة وان حملت فان كان قد مضى قبل الحمل قرء وقلنا بعدم قرئية الحيض فان
ذات الدم في زمان الحمل وان قلنا باجتماعه مع الحمل احتسب ما تراه فيه من العدة فان اكملت قبل الوضع ثلثة
اقراء خرجت من العدة والاصبر حتى تضع فان ذات الدم عند الولادة اعتدت به صحة وخرجت من
العدة ان كانت ثالثة والاصبر حتى تكمل ثلثة اقراء وان تاخر الحيض لمكان الرضاع لانها من اهل الاقراء و
انقطاع الدم هنا لعارض فلا تخرج الا بالاقراء   يجوز للاول المراجعة ان كان الطلاق رجعيا فان جاء له
جاز له الوطى قبل الوضع لان الحمل لا حرمة له وان كانت حائلا قال ابو العباس في مهذبه لا يحل له الوطى

في الطهر الذي وطى فيه الثاني بل حتى تحيض لجواز حملها من الواطي وان وله للزوج في الطهر فتكون قد الحق
نسبه من ليس منه وهو غير جائز هذا كلامه رحمه الله وفيه نظر لانه زان والزاني لا حرمة لوطيه والا
لوجب اجتناب كل زوجة زنت في طهر لم يقربها زوجها فيه حتى الزنا حتى تحيض وتطهر وهو خلاف المشهور
لو راجعها الزوج وهي حامل من الزاني ووطيها جاز له طلاقها فهاهي الحال من غيرها استبراء لان المراد بالاستبراء
علم براءة الرحم من الزوج وهو هنا حاصل   ان يكونا جاهلين وله احكام عدم التحريم بنفس العقد
بل بالوطى فلو عقد في العدة جاهلا ... العقد فان دخل في العدة حرمت مؤبدا وان دخل بعد العدة لم تحرم مؤبدا
لان الحكم في الجاهل متعلق بالوطى وقد يحصل بعد العدة ... لا فرق بين ان يتجدد العلم بعد العدة او قبلها اذا كان الوطى
بعد العدة هذا اخر كلامه رحمه الله وهو جيد لان ابن ادريس قد ... الدخول في العدة فيحمل اطلاق غيره عليه
ينقطع عدة الاول   وان لم تحمل منه وهل يكفي واحدة عنهما بان تعتد عند مفارقة الثاني بثلثة اقراء ان كانت
من اهل الاقراء او بثلثة اشهر ويكفي بها عنهما او لابد من عدتين بان تكمل عدة الاول عند مفارقة   لم تحمل من
الثاني ثم تستانف للثاني عدة اخرى وان حملت من ... اعتدت له بوضع حملها ثم تكمل عدة الاول بان تبني على
ما مضى من الاقراء ان كانت من اهلها قبل الاول لان المقصود من العدة استبراء الرحم وهو يحصل بالعدة الواحدة
ولرواية زرارة عن الباقر عليه السلم الدالة على الاكتفاء بعدة واحدة وقيل بالثاني لانهما حقان وتداخلهما على
خلاف الاصل فلا بد من عدتين وهو المعتمد   للزوج مراجعتها في عدته سواء كانت متاخرة عن عدة
العاقد كما في صورة الحمل او متقدمة عليها كما في صورة عدمه وهل له مراجعتها في عدة العاقد في صورة تقدمها
على عدته حتى ... عدة منه حالة الرجعة في الاكمال ... ان الحمل وحكى ابو العباس جواز الرجوع
في زمان حمل   الا انه يمنع من الوطى اما لو كان الطلاق بائنا فانه لا يجوز له ان يعقد عليها في عدة الثاني
اجماعا ولا في عدة نفسه اذا كانت متقدمة على الثاني لان التزويج يسقط عدته ويثبت حكم عدة
يمتنع عليه الاستمتاع وكل عقد لا يتعقبه حل الاستمتاع كان باطلا الا ما اخرجه النص والاجماع من جواز العقد
على الصغيرة وان حرم نكاحها   لو تزوج بذات بعل هل يكون حكمه حكم المعتدة قال ... فيه
اشكال من عدم التنصيص ومن اولوية التحريم وقال ... التحريم لا يعرف لعلمائنا فيه نص وحمل على ذات
العدة قياس مع ان ... في خلاف ... ثبوت الحكم فيه من طريق الاولوية لا القياس وعن زرارة عن الباقر ع
في امراة فقدت زوجها او نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا
ثلثة اشهر عدة واحدة وليس للاخير ان يتزوجها ابدا قال ... وفي طريقها ابن بكير وهي تدل على مساواة
النكاح للعدة ومذهب ابي العباس المساواة وفخر الدين اقتصر على مورد النص   هل وطى الامة في الاستبراء

كالوطي فى العدة استشكاله منه من انه عدة الامة ومن اختصاصه باسم لم تتناوله النص والاصل الاباحه
وبقي البقيه على عدم التحريم ٣ لو تزوج ذات البعل عالما حرمت عليه قطعا ولغا الاشكال اذا كان جاهلا او
لشبهة كما لو طلقها رجعيا ثم رجع فى العدة واشهد على الرجعة من حيث لا تعلم فتزوجت بعد انقضاء العدة
فاقام البينة بالرجعة فى العدة او لكن قامت البينة عندها بوفاة زوجها فنكحت غيره ثم ظهرت حياته
رحمه الله من زنا بامرأة لم تحرم عليه نكاحها وكذا لو كانت مشهورة بالزنا وكذا لو زنت امرأته
وان اصرت على الاصح ولو زنا بذات بعل او فى عدة رجعية حرمت عليه ابدا فى قول مشهور هنا
ثلث مسائل الاولى فى جواز نكاح الزانيه والمشهور جوازه على كراهية وان كان الزانى هو لما تقدم عليها وهو
مذهب الشيخ فى ف والاستبصار ومذهب بن س واختاره المتاخرون لاصالة الاباحة ولهم عليه
روايات وعن المفيد والشيخ فى يه اذا فجر بامرأة غير ذات بعل فلا يجوز له العقد ما دامت مصرة على ذلك
الفعل فان ظهر له منها التوبة جاز له العقد عليها وتعتبر توبتها بان يدعوها الى ما كان منه فان اجابت
امتنع من العقد عليها وان امتنعت عرف بذلك توبتها ومثله قال ابن البراج وابو الصلاح اطلق تحريم الزانيه
حتى تتوب احتج الشيخ ومن تابعه برواية ابي بصير قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها
فقال اذا تابت حل له نكاحها قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت
واستغفرت ربها عرف توبتها ومثلها رواية عمار بن موسى الساباطي عن الصادق عليه السلم واحتج ابو الصلاح
على اطلاقه بقوله تعالى والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين الثانيه فى تحريم الزوجه
اذا زنت واصرت على الزنا وبالتحريم قال اذا زنت واصرت على الزنا وبالتحريم قال سلار وهو قول المفيد الا
انها لا تبين الا بالطلاق وقال ابن حمزه ينفسخ نكاحها على قول بعض الاصحاب احتج سلار بان اعظم فوايد
النكاح التناسل واعظم حكمة الحد والزجر عن الزنا اختلاط الانساب فلو ابيح نكاح الزانيه لزم اختلاط الانساب
والمشهور التحليل لقوله عليه السلم لا يحرم الحلال الحرام ولرواية عباد بن صهيب عن الصادق عليه السلم الدالة على جواز
امساك الزانيه الثالثه الزنا بذات البعل والعدة الرجعية والمشهور تحريمها مؤبدا لا اعلم فيه خلافا
وادعى عليه المقداد فى شرح المختصر الاجماع ولا فرق عندهم بين علم الزانى بالزوج والعدة وعدمه ولا
بين دخول الزوج وعدمه ولا بين الدائم والمنقطع ولو زنا بذات عدة باين او وفاة او عدة المستمتع بها
هل تحرم ام لا وقال محقق الشيخ ليس لاصحابنا فى ذلك نص وعلى ما قلناه فى التنبيه يحتمل التحريم مع العلم لانا
قد بينا توبة مع العقد مع التجرد عنه اولى قال وهو الاقرب وجزم فى عدة بعدم التحريم وهل الزنا بالامة
الموطوءة كالزانى بذات البعل قال المص فيه نظر واختار فخر الدين عدم التحريم وهو اختيار مه فى

فى التحرير لخلوها عن النص رحمه الله اذا طلق احد الاربع باينا وتزوج اثنين فان سبقت
احدهما كان العقد لها وان اتفقا فى حال بطل العقدان وروى انه يتخير وفى الرواية ضعف الرواية
رواية جميل بن دراج وهى مرسلة وبمضمونها افتى الشيخ فى يه وابن الجنيد وابن البراج وقد سبق المحقق هذه المسئلة
فى المعتمد فيها البطلان رحمه الله ولا يجوز للمسلم نكاح غير الكتابيه اجماعا وفى
تحريم الكتابيه من اليهود والنصارى روايتان اشهرهما المنع فى الدايم والجواز فى الموجل وملك اليمين وكذا حكم
المجوس على اشهر الروايتين هنا مسئلتان الاولى فى جواز نكاح الكتابيات من اليهود والنصارى
وقد اختلف اصحابنا على قول كثيره والمشهور منها ثلثه تحريم النكاح بجميع انواعه وهو مذهب السيد رضى الله
والشيخ فى كتابى الاخبار واحد قولى المفيد وقول بن س واختاره فخر الدين قال وهو الذى استقر عليه رأى
والدى وهو مذهب ابى العباس فى كتابيه لانهن مشركات لقوله تعالى وقالت اليهود عزير بن الله و
قالت النصارى المسيح بن الله الى قوله تعالى سبحانه عما يشركون واذا ثبت انهن مشركات ثبت
تحريم نكاحهن لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولان النكاح يستلزم
المودة لقوله وجعل بينكم مودة ورحمة ومودة الكافر غير جايزة لقوله لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر
يوادون من حاد الله ورسوله الايه " جوازه بجميع انواعه وهو مذهب ابنى بابويه وبن ابى عقيل لقوله
تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب ولرواية بن مريم الانصارى عن الصادق عليه السلم واجيب
عن الاية بانها منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر وعن الرواية بضعف السند ٣ والمتعة
وملك اليمين دون الدايم وهو مذهب سلار وابى الصلاح واختاره المص واستقر به مه فى عدة والشيخ لرواية
ابان بن عثمان عن زرارة الثانيه فى نكاح المجوسيات والمشهور ان حكمهن حكم اهل الكتاب لقوله عليه السلم
سنوا بهم سنة اهل الكتاب ومنع بن س من نكاحهن لاصالة تحريم المشركات خرج منه اليهوديات والنصر
انيات على الخلاف وبقى الباقى على اصالة المنع رحمه الله ولو اسلمت زوجته قبل الدخول انفسخ العقد
ولا مهر وان كان بعد الدخول وقف على انقضاء العدة وقيل ان كان الزوج بشرايط الذمة كان نكاحه
باقيا غير انه لا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها والاول اشبه القول المحكى قول الشيخ فى يه وكتابى
الاخبار معولا على رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم وقال فى خف بانفساخ
العقد مطلقا وهو المشهور بين الاصحاب لان التزويج نوع سلطنة على الزوجة والكافر ممنوع من السلطنة
على المسلم رحمه الله ولو قبل او لمس بشهوة يمكن ان يقال هو اختيار كما هو رجعة فى حق المطلقة
وهو يشكل بما يتطرق اليه من الاحتمال وجه الاشكال ان التقبيل واللمس قد يوجد ان فى

الاجنبيه فهما اعم من الاختيار وعدمه ولا دلالة للعام على الخاص ومن مشاركة الاختيار للرجعيه
فى ادارة النكاح وكل ما كان رجعة كان اختيارا وهما اذا قاربا الشهوة رجعة اجماعا فيكون اختيارا
وهو مذهب مه فى عدة والشيخ واختاره فخر الدين رحمه الله اذا تزوج امرأة وبنتها ثم
اسلم بعد الدخول بهما حرمتا وكذا كان دخل بالام اما لو لم يكن دخل بواحدة بطل العقد على الام دون
الام لبنت ولا اختيار وقال الشيخ له التخيير والاول اشبه اذا اسلم عن امرأة وبنتها زوجتين
ولم يكن دخل باحدهما قال الشيخ يتخير ايهما شاء لان عقد الشرك لا يحكم بصحته الا بانضمام الاختيار
الاسلام ولهذا لو تزوج عشرا واختار منهن اربعا لم يجب للبواقى مهر ولا نفقة وكن بمنزلة من لم
يقع عليهن عقد فاذا اختار الام كان بمنزلة من لم يعقد على البنت فلا يحتمل لزوم عقد البنت
اذ نكاح صحيح كما لو تزوج اختين فانه يختار ايهما شاء فيها صحيحا فيها وصحة النكاح فى البنت
يقتضى التحريم المؤبد فى الام والمص اختار هذا الاحتمال وهو اختيار مه وهو المعتمد
رحمه الله ولو اسلم العبد وعنده اربع حراير وثنيات واسلم معه اثنتان ثم اعتق ولحق به من بقى
لم تزد على اختيار اثنتين لانه كمال العدد له ولو اسلم ثم اعتق او اسلمن بعد اسلامه وعتقه فى
العدة ثبت نكاحه عليهن لاتصافه بالحرية المبيحة للاربع وفى الفرق اشكال منشاؤه
من وجود الحرية المبيحة للاربع فى الصورتين قبل الاختيار فيكون له اختيار الاربع فى الصورتين
ووجه الفرق انه فى الصورة الاولى حين ثبوت الاختيار كان عبدا لان ثبوته حال الاجتماع
الاسلاميين وهو عبد فى الصورة الثانية حال اجتماعهما هو حر فهذا الفرق بينهما ومن لا فرق
ان الخيار فى الصورة الاولى من سبق اسلامها عتقه او من تاخر اسلامها عنه ولم ينحصر عتقه
على الاخيرتين رحمه الله اختلاف الدين فسخ لا طلاق فان كان من المرأة قبل الدخول
سقط المهر وان كان من الرجل فنصفه على قول مشهور هذا هو المشهور بين الاصحاب ويحتمل ثبوت
الجميع لان التنصيف مشروط بالطلاق والفسخ ليس طلاقا ولا يلحق به رحمه الله
ولو لم يسم مهرا والحال هذه كان لها المتعة كالمطلقة وفيه تردد ولو دخل الذمى وكان المهر خمرا
ولم يقبضه قبل سقط وقيل يلزم مهر المثل وقيل تجب عند مستحليه قيمته وهو الاصح هنا
مسئلتان الاولى اذا لم يسم مهرا ثم اسلم قبل الدخول قال الشيخ لها المتعة كما لو طلقها وبه قال المص ثم
تردد ومن استشكل قبل الدخول لغاية الطلاق فى وجوب المتعة اذا لم يسم مهرا ومن اصالة براءة الذمة
لانه لم يسم مهرا صحيحا ولا فاسدا ولا طلقها فلا يثبت عليه شى لان المتعة مشروطة بالطلاق ويتل

الدخول ولم يحصل الثانية اذا سمى مهرا فاسدا كالخمر والخنزير ثم اسلم قبل الدخول او قبل قبض
المهر الواجب عليه حكى المص ثلثة اقوال السقوط ووجه سقوط الخمر عن ذمته باسلامه والاصل
براءة الذمة مما سواه لعدم تناول العقد لغير الخمر فلا يلزمه شى ٢ وجوب مهر المثل ووجهه استقراره
فى ذمته بالدخول فلا يسقط لكونه فاسدا فيكون كما لو لم يسم مهرا ٣ وجوب قيمته عند مستحليه ووجهه
انه اتلف باسلامه حق الذمى المستحق وعليه فيكون ضامنا لقيمته واختاره المص وهو قوى
رحمه الله اذا ارتد المسلم بعد الدخول حرم عليه وطى زوجته المسلمة فلو وطئها للشبهة وبقى على كفره الى انقضاء
العدة قال الشيخ عليه مهران الاصلى بالعقد والاخر بالوطى بالشبهة وهو يشكل بما انها فى حكم الزوجة اذا لم تكن
عن نظر اذا ارتد الزوج او الزوجة وهما بعد الدخول عن غير فطرة حرم الوطى من حين الارتداد
ووقف انفساخ النكاح على خروج العدة فان عاد المرتد منهما الى الاسلام فى العدة فالزوجية
باقية ولا تثبت البينونة من حين الارتداد وطيها مدة التربص لشبهة هل يجب عليه مهران قال
الشيخ نعم واستشكل المص ومنشاؤه من انها بحكم الزوجة فهى كالمطلقة رجعيا لجواز الرجوع اليها باسلام المرتد
منهما ووجوب النفقه اذا كان المرتد هو الزوج فهى فى العدة بحكم الزوجة فلا يجب بوطيها مهر كما لا يجب
بوطى المطلقة رجعيا ومن كون العدة كاشفة عن حصول البينونة حين الارتداد فلما انقضت من الارتداد
ساكوتها اجنبيه فى زمان العدة ومن وطى اجنبية بشبهة كان عليه مهر مثلها فيكون عليه مهران وهو اختيار
مه فى التحرير رحمه الله معلومات ومتى قيل يبطل الخيار لم يوجد استعمال القرعة لان فيهن
وارثات وموروثات اذا اسلم على اكثر من اربع ثم اسلم فى العدة كان عليه اختيار اربع فلو متن
او مات بعضهن قبل الاختيار لم يسقط الخيار بل له ان يختار من ساء منهن فلو متن ومات قبل
الاختيار قيل يبطل الاختيار لتعذره بموت الزوج توقف ربع تركته او نصف ربعها الى الجميع حتى
يصطلحن ويوقف من تركة كل واحدة نصفها او ربعها حتى يصطلح ورثتها وورثة الزوج عليه واختاره المص
استعمال القرعة لان فيهن وارثات وموروثات وقد اشكل فيفرع بينهن لان كل امر مشكل فيه القرعة
والقرعة بالبطلان تؤدى الى توريث غير الوارث ومنع الوارث من ارثه او بعضه وهو غير جاير
رحمه الله معلومات قبلهن ورثه اربع منهن لكن لما لم يتعين وجب ايقاف الحصة حتى يصطلحن
والوجه القرعة والتشريك ذكر المحقق فى النصيب الموقوف وهو الربع او نصفه ثلثة وجوه ١
ان يصطلحن عليه ووجهه ان المستحق لا ينحصر فيهن لكنه مجهول والاحتياط يقتضى الصلح ٢ القرعة لانه امر
مشكل وكل امر مشكل فيه القرعة ٣ القسمة بينهن بالسوية لانحصار المستحق فيهن وتقدم اولوية البعض

دون البعض فكان مشتركا بينهن كما لو تداعيا عينا ولا بينة لاحدهما رحمه الله روى
عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام ان اباق العبد طلاق امرأته فانه بمنزلة الارتداد فان رجع في العدة
فهي امرأته بالنكاح الاول وان رجع بعد العدة وقد تزوجت فلا سبيل له عليها وفي العمل بها تردد منشأه
ضعف السند اقول فخر الدين يعمل بهذه الرواية واكثر من لا يعمل باخبار الآحاد للنكاح ولضعف
سنده الرواية لان عمارا فطحي المذهب ولا يعمل بها اورد هذه خصوصا مع مخالفتها الاصل
رحمه الله الكفاءة شرط في النكاح وهي التساوي في الاسلام وهل يشترط التساوي في الايمان فيه روايتان
اظهرهما الاكتفاء بالاسلام وان تأكد استحباب الايمان ظاهر المفيد وابن الجنيد الاكتفاء بالاسلام
وان تأكد استحباب الايمان فعلى هذا يجوز نكاح المؤمنة للمخالف لرواية الفضل بن الهاشمي قال قال
ابو عبد الله عليه السلام الكفو ان يكون عفيفا ويكون عنده يسار ولقوله عليه السلام اذا جاءكم من ترضون خلقه و
دينه فزوجوه الا تفعلوا تكن فتنة في الارض وفساد كبير ومنع الشيخ في ط من نكاح المخالف للمؤمنة وبه قال
ابن ادريس واختاره المصنف وابو العباس وهو المعتمد لرواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام ولا تزوج المستضعف
مؤمنة وفي رواية زرارة عنه عليه السلام قال لا ان العارفة لا توضع الا عند عارف وسئل الصادق عليه السلام
عن امرأة مؤمنة عارفة وليس في الموضع احد على دينها هل تتزوج منهم قال لا تتزوج الا من كان على دينها
ولان المرأة تأخذ من دين بعلها فلا يؤمن ان يخدعها عن دينها واستدل المجوزون بقوله عليه السلام اذا
جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه لا يصلح ان يكون دليلا لهم لان دين المخالف ليس مرضيا
عند المؤمن فلا يدخل في الامر بتزويجه لعدم الارتضاء بدينه اذا ثبت ان الايمان
شرط في اباحة نكاح المؤمنة كما ان الاسلام شرط في اباحة نكاح المسلمة وان المخالف ليس من
من المؤمنة كما ان الكافر ليس من المسلمة ثبت ابطال الخلاف نكاح المؤمنة لاحقا كابطاله
له سابقا فلو خرج المؤمن من دينه الى دين اهل الخلاف انفسخ النكاح زوجته المؤمنة كانفساخ المسلمة بارتداد الزوج
لان الشرط يجب مصاحبته للمشروط ويبقى المشروط عند انتفاء الشرط كما يبقى اباحة الصلوة عند انتفاء
الطهارة كذلك يبقى اباحة المؤمنة والمسلمة عند انتفاء الايمان والاسلام لان الايمان والاسلام شرط
في اباحتهما كما ان الطهارة شرط في اباحة الصلوة اذا عرفت هذا فهل تبين زوجته المؤمنة بالخلاف بمجرد
انفساخ العقد باختلاف الدين او يتوقف الفسخ على انقضاء العدة كالمرتد عن ملة فان رجع الى الايمان في العدة
كانت الزوجية باقية وان بقي على الخلاف بانت منه كالمرتد يحتمل ذلك لان خروج المؤمن الى دين الخلاف
ليس ابلغ من الارتداد عن الاسلام الى الكفر وقد ثبت ان الارتداد لا يوجب البينونة حتى تنقضي العدة فتوقف

البينونة على انقضاء العدة في الخروج الى دين اهل الخلاف اولى وكونه من باب التنبيه بالادنى على الاعلى لا من
باب القياس ويحتمل البينونة بنفس انفساخ العقد حال الخروج عن الايمان لان الاصل في الفسخ انقضاء البينونة
من حين الفسخ سواء اقتضى التحريم المؤبد كالفسخ بسبب الرضاع او لا يقتضي ذلك كالفسخ بالعيب خرج منه
الفسخ بسبب الارتداد للنص والاجماع يبقى الباقي على اصالة ما يقتضيه الفسخ من البينونة من حينه
رحمه الله وهل يشترط تمكنه من النفقة قيل نعم وقيل لا وهو الاشبه القائل بالاشتراط هو الشيخ في ط وقال
فيه بعدم الاشتراط وبه قال ابن حمزة والعلامة ومن وهو مذهب القاضي وابن الجنيد لقوله تعالى ان يكونوا فقراء
يغنهم الله من فضله ولا دليله في الاية مع اشتراط الغنى فلو ان عليه غلت بعسر ثم رضيت فنكاحه صحيح اجماعا
فلو كانت القدرة شرطا لما سقطت بالتراضي كغيرها من الشروط وقال من يعدم الاشتراط الا ان المرأة
تسلط على الفسخ مع عدم العلم بفقره واختاره في مختصره رحمه الله ولو تجدد العجز عن النفقة هل
تسلط على الفسخ فيه روايتان اشهرهما انه ليس لها اما على القول باشتراط التمكين من النفقة
ابتداء كمذهب الشيخ في ط فاذا تجدد العجز ثبت لها الخيار واما على القول بعدم اشتراطه كما هو المشهور هل يثبت
الخيار قال ابن الجنيد نعم ونقله ابن ادريس عن بعض اصحابنا واختاره العلامة في مختصره دفعا للضرر الحاصل لها لاحتياجها
الى النفقة وتحريم تمتعها بغيره مع عدم اباحة الفسخ يحصل الضرر العظيم وهو منفي بالاية والرواية والمشهور
عدم جواز الفسخ لاصالة بقاء العقد ولعموم قوله تعالى فان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وهذا البحث مع
دخولها عليه موسرا ثم تجدد له الاعسار اما لو دخلت على معسر لم يكن لها الفسخ قطعا لانها هي التي ادخلت الضرر
على نفسها واسقطت حقها باختيارها على القول بان التمكن من المؤمنة شرط ليس هو كغيره من الشروط
التي لا يباح المشروط بدونها كالطهارة في اباحة الصلوة والايمان والاسلام في اباحة المؤمنة والمسلمة بل
هو شرط في وجوب الاباحة لانه مع الرضا باعساره يباح النكاح اجماعا وليس كذلك لو رضيت بكونه كافرا او
مخالفا مع كونها مؤمنة او مسلمة فانه لو رضيت المؤمنة بالمخالف لم يباح لها نكاحه اجماعا من القائلين بالمنع
ولو رضيت المسلمة بالكافر لم يباح لها اجماعا وقد ظهر الفرق بين اشتراط القدرة على النفقة وبين غيره
من الشروط رحمه الله واذا خطب المؤمن القادر على النفقة وجبت اجابته وان كان اخفض
نسبا ولو امتنع الولي كان عاصيا روي انه اذا خطب المؤمن الى غيره غيبة وكان عنده يسار بقدر
نفقتها وكان ممن يرضى افعاله وامانته ولا يكون مرتكبا لشيء يدخل في جملة الفساق وان كان حقيرا في نسبه
قليل المال كان عاصيا لله تعالى مخالفا لسنة نبيه صلى الله عليه وآله قال ابن ادريس وجه الحديث في ذلك انما يكون عاصيا
اذا رده ولم يزوجه لما هو عليه من الفقر والانفة منه لذلك واعتقاد ان ذلك ليس بكفو في الشرع

فاما اذا رده ولم يزوجه لا لذلك بل لامر آخر وغرض غير ذلك من المصالح الدنياوية فلا حرج عليه ولا تكون
عاصيا فهذا فقه الحديث هذا تحقيق ابن ادريس وهو جيد الاولى اعتقاد ان ذلك ليس بكفو في الشرع فانه
يفهم منه انه لو رده للانفة من فقره وخفض نسبه مع اعتقاد انه كفو في الشرع فانه لم يكن عاصيا وهذا
غير صحيح والا لكان تارك الواجب مع اعتقاد انه واجب لم يكن عاصيا وهذا ظاهر البطلان لانه اذا ترك الاجابة
مع علمه بانه كفو في الشرع وان اجابته للكفو واجبة ولانها تترك ذلك لانه كان تاركا للواجب مع علمه بكونه
واجبا وهذا يكون عاصيا اجماعا فيكون تقييده للعصيان بالاعتقاد بانه ليس بكفو غير صحيح بل تقييده بالاعتقاد
بانه كفو كان احسن وقال المصنف في عدده لو امتنع الولي كان عاصيا الا العدول الى الاعلى جاز الامتناع
اذا كان الاعلى وعند التحقيق يلزم من اطلاق قوله مع ترك العمل بما تضمنته الرواية من وجوب اجابة المؤمن
اذا كان قليل المال او اخفض نسبا لانه انما يترك الاجابة لاجل العدول الى من هو اعلى منه لا لقصد عدم
تزويج ابنته فاذا جاز رد المؤمن لاجل قصد من هو اعلى لزم ترك العمل بالخبر فلو قيد العدول الى الاعلى بحضوره
ورغبته في النكاح كان حسنا هل حكم المرأة اذا كان امرها بيدها حكم الولي الاعلى بالحضور وجوب في
وجوب اجابة المؤمن اذا خطبها وان كان اخفض نسبا حيث لو منعه كانت عاصية يحتمل ذلك لانه كفو في الشرع
واذا خطب الكفو وجبت الاجابة وكما لا يجب على الولي اذا كان امرها بيده يجب عليها اذا كانت مالكة امر
نفسها ويحتمل العدم لاصالة البراءة للمنعة من اشتغالها بواجب او ندب ما لم يحصل الدليل الشاغل والرواية
انما وردت في الاب فيقتصر في الوجوب على مورد النص دون ما عداه لو كان الولي اخ او عم وكان
امرها مفوضا اليه هل يجب عليه الاجابة ام لا يحتمل العدم لانه ليس وليا حقيقيا والنص انما ورد في الولي
الاجباري اذ مع عدمه يكون امرها بيدها ويحتمل الوجوب لانه مع التفويض اليه ومع مخالفته يصير كالولي
الاجباري فيجب عليه الاجابة فان رضيت والا انتفى الوجوب عنه وهذا هو الاحوط رحمه الله
ولو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها كان للزوجة الفسخ وقيل ليس لها وهو الاشبه اختلف الاصحاب
في هذه المسئلة على اربعة اقوال قال الشيخ في النهاية اذا انتمى الرجل الى قبيلة وتزوج فوجد على خلاف ذلك بطل التزويج
وبه قال ابن حمزة وابن الجنيد وجعل ابن البراج رواية وهي رواية الحلبي وهي صحيحة الطريق عدم ثبوت الخيار ولزوم
العقد وهو مذهب الشيخ في ط واختاره المصنف ومن في عدة لاصالة بقاء العقد ولعموم اوفوا بالعقود
ثبوت الخيار اذا بان ادنى من القبيلة التي انتسب اليها بحيث لا يلائم شرفها شرفه وهو قول المصنف في مختصره
ثبوت الخيار ان اشترط ذلك في العقد وعدم ثبوته اذا لم يشترط وهو قول فخر الدين وجه الجمع بين
الاقوال هل الحكم مشترك بين الرجل والمرأة قال ابن الجنيد وابن حمزة نعم ولم يتعرض الباقون لحكم

الانتساب الى الصنعة حكم الانتساب الى القبيلة عند ابن الجنيد لما روي ان رجلا تزوج على انه بيع المعاب
فوجده باعا للسنانير فلم يفسخ امير المؤمنين عليه السلام نكاحه وقال السنانير دواب وهو دال على الحكم من حيث
المفهوم رحمه الله اذا تزوج ثم علم انها كانت زنت لم يكن له الفسخ ولا الرجوع على الولي بالمهر وروي
ان له الرجوع ولها الصداق بما استحل من فرجها وهو اشبه الرواية اشارة الى رواية عبد الرحمن
بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امرأة فعلم بعدما تزوجها انها قد زنت قال
ان شاء زوجها اخذ الصداق من زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها فان شاء تركها وابن الجنيد وابن
بابويه اثبتا له الخيار واشترطه ابن الجنيد للمرأة بزنا الرجل والمعتمد انه لا خيار ولا رجوع على الولي ويحصل
العلم بالزنا للزوج بالتواتر او المشاهدة او قول المعصوم او البينة الشرعية رحمه الله ولو
خطب فاجابته قبل حرم على غيره خطبتها ولو تزوج ذلك الغير كان العقد صحيحا بالتحريم قال الشيخ رحمه
الله وهو مبني على تحريم الدخول في سوم المؤمن والمشهور الكراهية بناء على كراهية الدخول في سوم المؤمن
وهو المعتمد رحمه الله اذا تزوجت المطلقة ثلاثا فلو شرطت في العقد فاذا حللها فلا نكاح بينهما
بطل العقد وربما قيل يلغو الشرط ولو شرطت الطلاق قيل يصح النكاح ويبطل الشرط هنا
مسئلتان الاولى اذا شرطت المرأة على المحلل اذا حللها فلا نكاح بينهما قال العلامة بطل العقد واستقرب مه
في عده وهو مذهب الشيخ في ط ونقل فخر الدين عن الشيخ قولا بعدم البطلان ووجود هذا الشرط كعدمه والمعتمد
الاول لعدم حصول التراضي بدون الشرط وهو مناف للعقد فيكون باطلا الثانية اذا اشترطت عليه
الطلاق بعد التحليل قال الشيخ في ط يصح العقد ويبطل الشرط واختاره مه في المختلف والمعتمد البطلان وهو اختيار
فخر الدين لما قلناه اولا مع عدم حصول التراضي بدون سلامة الشرط وهو لا يصح سلامته رحمه
الله نكاح الشغار باطل قال الجوهري والشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول
الرجل للآخر زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك ابنتي او اختي على ان صداق كل واحدة بضع الاخرى
كانهما رفعا المهر واخليا البضع وفي الحديث لا شغار في الاسلام فاذا عرفت ان الشغار عبارة عن جعل
النكاح امرأة مهرا لاخرى فهو على ثلاثة اقسام الاول ان يدور مثل ان يقول زوجتك بنتي على ان تزوجني
بنتك على ان يكون نكاح بنتك مهرا لبنتي ونكاح بنتي مهرا لبنتك فيقول زوجتك وقبلت النكاح فيبطل
النكاحان لحصول الاشتراك في البضع لانه صار ملكا للزوج بالزوجية وللبنت بالمهر الثاني ان لا يدور مثل ان
يقول زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهرا لبنتك فيقول زوجتك وقبلت النكاح
فهنا يبطل نكاح المهورة خاصة وهي بنت الخاطب ولو عكس مثل ان يقول على ان نكاح بنتك مهرا لبنتي

انعكس الحكم ح ان يقول زوجتك بنتي بماية وتزوجت بنتك بماية او اقل او اكثر فيقول زوجتك وقبلت
النكاح فهنا يصح النكاحان والصداق لعدم الشرط ولو لم يذكر اصلا فا صح النكاحان وثبت لكل واحدة مهر المثل
مع الدخول لو قال زوجتك بنتي بماية على ان تزوجني بنتك بماية فقال زوجتك وقبلت النكاح قال ح
يصح العقدان وتبطل المهران لانه شرط مع المهر تزويجا وهو غير لازم فيبطل واذا بطل الشرط بطل المهر لان
التزويج بعض الصداق فاذا بطل بطل المهر فيبطل وهو المشهور به قال مه في كتبه وتردد المص مما قاله ح ومن
انه شرط سايغ فيجب الوفاء به لقوله ع المؤمنون عند شروطهم وكذا لو زوجه وشرط ان ينكحه ابنته و
لو لم يذكر مهرا ففيه التردد بين وجوب الوفا بالشرط وعدمه لو قال زوجتك جاريتي ان تزوجني
بنتك ويكون رقبة جاريتي مهرا لبنتك صح النكاحان لبقول الرقبة الى بنتك وليس شركا لان الرقبة ملك
للبنت والبضع ملك لابيها فلا تشريك في البضع اثنان لكنه يبطل المهر لانه شرط نكاح احدهما في نكاح الاخرى
وهو غير لازم كما قال ح رحمه الله ويكون منهما مهر المثل رحمه الله
ويشترط فيهما الايتان بها بلفظ الماضي فلو قال اقبل او ارضى وقصد الانشاء لم يصح وقيل لو قال اتزوجك مدة
كذا بمهر كذا وقصد الانشاء فقالت زوجتك صح وكذا لو قالت نعم هنا قول ابن ابي عقيل لرواية
ابان بن تغلب الدالة عليه والمشهور عدمه وقد تقدم البحث في ذلك رحمه الله كاليهودية
والنصرانية والمجوسية على اشهر الروايتين هذا هو المشهور وقد سبق تحقيق البحث فيه
رحمه الله ولو تبين فساد العقد لم تولم ولو تبين ذلك بعد الدخول كان لها ما اخذت وليس عليه تسليم
ما بقي ولو قيل لها المهر ان كانت جاهلة وتستعاد ان كانت عالمة كان حسنا اذا ظهر
فساد العقد في المتعة فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده فان ح في يه لها ما اخذت وليس عليه
تسليم ما بقي مستدلا برواية حفص بن البختري في الحسن عن ص عليه السلم وا ستحسن المص الاستعادة مع
مع علمها لانها بغي ولا مهر لبغي وثبوت المهر لها مع جهلها لما استحل من فرجها واختاره مه واختاره
المص في المختصر بطلان المسمى مع الجهل والرجوع الى مهر المثل واختار فخر الدين وابو العباس
هو المعتمد لبطل العقد فلا يلزم ما ذكر فيه رحمه الله ولو قال مرة او مرتين ولم يجعل مقيدا بزمان لم
يصح وانعقد دايما وفيه رواية دالة على الجواز وانه لا ينظر اليها بعد ايقاع ما شرط وهي مطرحة لضعفها و
لو عقد على هذا الوجه انعقد دايما ولو قرن ذلك بمدة صح متعة يشترط في الاجل ان يكون معلوما
مضبوطا بما لا يحتمل الزيادة والنقصان فلو قدره بالفصل كالمرة والمرتين فلا يخ اما ان يقرن الفصل بمدة
مضبوطة او لا فهنا قسمان ان يقيده مضبوطة وهنا يصح قطعا ولا يجوز له الزيادة على العقد المشروط

ان يقيده مضبوطة وهنا يكون مجهولا والمعتمد فيه البطلان وهو اختيار مه وابي العباس وقال ح
في يه ينقلب دايما واختاره المص هنا لان الاجل المجهول كغير المذكور وعندهما انه اذا لم يذكر الاجل ينقلب
دايما وهو ممنوع لان المتعة من شرطها ذكر الاجل فاذا انتفى الشرط انتفى المشروط وهو مذهب ابن س ومه و
اعتماد ح عليها قاله في ليه على رواية ابن فضال عن القسم بن محمد عن رجل سماه قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
عن الرجل يتزوج المراة عن عود واحد قال لا باس ولكن اذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر وهي مع ضعف الطريق
مرسلة ولا تدل على مطلوب ح لقوله فليحول وجهه ولا ينظر دل على تحريمها بعد الفراغ من ايقاع ما شرطه وهو
ينافي انعقاده دايما لو عقد على مدة متاخرة عن زمان العقد صح ومنعت من الزواج فيما
بينهما لان عليها عقدا ولها زوج ولا يجوز للمراة زوجان ولا يكون نعليها عقدان باجماع المسلمين ولا
يجوز ان يتزوج باختها وان وقت المدة بالاجل والعدة قبل حلول المدة المعينة يكون جامعا بين الاختين
لو مات بعد العقد وقبل حضور المدة المشترطة احتمل بطل العقد ولا مهر ولا عدة لان العقد سبب
لتاثير الاباحة عند حضور المدة المشترطة فاذا مات زالت صلاحية التاثير فبطل العقد ويحتمل عدم
البطلان فيجب المهر والعدة لانه وقع صحيحا والموت يرفع استمراره لا ابتداءه كالعابر وذهب فخر الدين
الى عدم جواز العقد على مدة متاخرة عنه واختار على القول بالجواز البطلان بالموت قبل حضور المدة
واحتمال عدم البطلان من قوة ما ثبت من تحريمها على الازواج فيما بين العقد والمدة وتحريم اختها عليه
وذلك لكونها زوجة وكل زوجة مات عنها زوجها كان عليها العدة وثبت لها المهر وقد ثبت انها
زوجة فتدخل في حكم الازواج رحمه الله كل شرط يشترط فيه فلا بد ان يقترن بالايجاب و
القبول ولا حكم لما يذكر قبل العقد ما لم يستعد فيه ولا يشترط مع ذكره في العقد استعادته بعده ومن
الاصحاب من شرط اعادته بعد العقد وهو بعيد قال ح في يه كل شرط يشترطه الرجل على المراة يكون
له تاثير بعد ذكره العقد فان ذكر الشروط وذكر العقد بعدها كانت الشروط التي تقدم ذكرها به
لا تاثير لها وان ذكرها بعد العقد ثبت على ما شرطه وقال ابن ادريس لا شرط يجب ذكره ويلزم
الاشتراط ذكر الاجل المحروس من الزيادة والنقصان والمهر المعلوم بالكيل او الوزن او المشاهدة
والمعتمد ان كل شرط سايغ تحقق ذكره بين الايجاب والقبول كان لازما وان كان غير سايغ وتخلل
ذكره بين الايجاب والقبول كان باطلا ومبطلا للعقد ولا حكم لما تقدم على العقد ولا لما تاخر عنه سواء
كان سايغا او غير سايغ الا ان يذكر قبل العقد ثم يعاد فيه ولو حمله كان يقول زوجتك نفسي بكذا مدة
كذا على ما تقدم من الشروط المذكورة فيقول قبلت فيكون هذا يكون لها تاثير رحمه الله

يقع بها الطلاق وتبين بانقضاء المدة ولا يقع بها اللعان على الاظهر وفي الظهار تردد اظهره انه يقع سياتي
البحث في ذلك ان شاء الله تعالى رحمه الله ولا يثبت بهذا العقد ميراث بين الزوجين شرطا سقوطه
او اطلقا ولو شرطا التوارث او شرط احدهما قيل يلزم عملا بالشرط وقيل لا يلزم لانه لا يثبت الا شرعا فيكون
اشتراطا لغير وارث كما لو شرطا الاجنبي والاول اشهر فهذه المسألة ثلثة اقوال ثبوت ميراث
بالاصل ويسقط باشتراط سقوطه وهو مذهب ابن ابي عقيل وحكاه المص في المختصر عن السيد المرتضى اما ثبوته
بالاصل فلصدق اسم الزوجة عليها فيدخل في عموم الاية واما سقوطه مع الشرط فلموثقة محمد بن مسلم عن الباقر
الدالة على المص سقوطه في الاصل وثبوته مع الشرط وهو مذهب ابن حمزة وح في يه واختاره المص في ح
وهو ظاهر هذا الكتاب احمد بن محمد بن ابي نصر عن الرضا عليه السلم قال تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث
ان اشترط الميراث كان وان لم يشترط لم يكن عدم ثبوته مطلقا وهو مذهب ابي الصلاح وابن س واختاره مه
وابنه وابو العباس وهو المعتمد لانه غير ثابت في اصل الشرع فاشتراطه يجري مجرى اشتراط الميراث للاجنبي و
هو مخالف للكتاب والسنة فيكون باطلا واذا بطل الشرط بطل العقد على القول بان الشرط الفاسد يقتضي
فساد العقد لان التراضي لم يحصل بدونه رحمه الله اذا انقضى اجلها بعد الدخول فعدتها حيضتان
وروي حيضة وهو متروك ولو كانت لم تحض ولم تياس فخمسة واربعون يوما وتعتد من الوفاة ولو لم يدخل بها
باربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حايلا وبابعد الاجلين ان كانت حاملا على الاصح ولو كانت امة كانت عدتها
حايلا شهرين وخمسة ايام البحث هنا في موضعين فعدة الفرقة بعد الدخول اما بانقضاء الاجل او بهبة ما بقي
من ايامها وقد اختلف في ذلك قال ح في يه انها حيضتان او خمسة واربعون يوما وبه قال سلار وابن البراج
واختاره المص ومه في عد والتح قال لسا لمعتدا نها وان لم تستقم الحيض وبه قال ابن س واختاره مه في مخ
وبه قال ابن ابي عقيل انها حيضة واحدة وقال ابن بابويه حيضة ونصف ودليل الجميع الروايات والطهر للجميع
مع خمسة واربعين يوما للمسترابة ولا فرق هنا بين الحرة والامة ٢ في المتوفى عنها وقد اختلف الاصحاب في
كميتها والمشهور انها اربعة اشهر وعشرة ايام ان كانت حايلا وبابعد الاجلين ان كانت حاملا وقال المفيد
وسلار انها شهران وخمسة ايام وعند ابن ابي عقيل عدة الحامل في الوفاة بوضع الولد ولم يعتبر المشهور وهو
شامل للدايم والمنقطع والحرة والامة والمعتمد هو المشهور واما عدة الامة المتوفى عنها في المتعة فشهران
وخمسة ايام ان كانت حايلا وابعد الاجلين ان كانت حاملا اختاره المص والمعتمد مه في عد والتح وقال
ابن س انها اربعة اشهر وعشرة ايام كالحرة وقواه مه في مخ واختاره ابو العباس للعموم ولحديث
زرارة عن الباقر عليه السلم الدال على ان عدة الاماء في المتعة اطول منها في الدايم

رحمه الله لا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقدا لانفسهما نكاحا الا باذن المالك فان عقد احدهما من غير
اذن وقف على اجازة المالك وقيل يكون اجازة المالك كالعقد المستانف وقيل يبطل فيهما وتلغو الاجازة
وفيه رابع وجه مضمونه اختصاص الاجازة بعقد العبد دون الامة والاول اظهر حكى المص
هنا اربعة اقوال وقوعه موقوفا وهو المشهور واختاره المص ومه وابن س في اول بحثه ٢ كون الاجازة
كالعقد المستانف وهو قول ح في يه والفرق بينه وبين الاول انه في الاول يحكم بصحة العقد من حين
وقوعه وفي الثاني من حين الاجازة ويتفرع على ذلك ما لو كان عنده اخت الزوجة حين العقد وحصلت
الاجازة بعد موتها او فراقها باينا فيبطل على الاول ويصح على الثاني ٣ البطلان فيهما اي في العبد والامة و
هو قول ح في ط وخ واختاره ابن س في اخر بحثه ٤ اختصاص الاجازة بعقد العبد دون الامة وهو
قول ابن حمزة وا لطريق الروايات وقد سبق البحث في ذلك رحمه الله ولو كان احد الزوجين
حرا لحق الولد به سواء كان الحر هو الاب او الام الا ان يشترط المولى الولد فان شرط لزم الشرط على قول
مشهور هذا هو المشهور لا اعلم فيه خلافا ولم يجزم المص هنا وتردد في المختصر ووجهه ان الولد
منعقد حرا مع عدم الشرط والشرط اذا اشتمل على استرقاق الحر كان باطلا والجواب ان شرط استرقاق
الحر بعد انعقاده حرا غير جايز اما الشرط قبل الانعقاد فلا مانع منه اذا كان احدا ابويه رقا لعموم المؤمنون
عند شروطهم وح يسقط رقا رحمه الله وكذا لو تزوجها لدعواها الحرية لزمه المهر وقيل
عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا وهو المروي ولو كان دفع اليها مهرا استعاد ما
وجد منه وكان ولدها منه رقا وعلى الزوج ان يفكهم بالقيمة ويلزم المولى دفعهم اليه ولو لم يكن له مال
سعى في قيمتهم وان ابى السعي قيل يجب ان يفديهم الامام قيل نعم تعويلا على رواية فيها ضعف وقيل لا يجب
لان القيمة لازمة للاب لانه سبب الحيلولة ولو قيل بوجوب الفدية من اي شيء يفدى بيسر قيل من سهم
الرقاب ومنهم من اطلق اذا ادعت الحرية فتزوجها على ظاهر الحال ثم ظهرت امة كان
البحث في اماكن قال ابن البراج يلزمه المسمى واختاره مه لانه عقد صحيح قبض فيه احد العوضين
فيجب العوض الاخر ٢ العشر مع البكارة ونصفه مع الثيوبة وهو اختيار ابن حمزة واختاره ابن الجنيد
لرواية الوليد بن صبيح عن ابي عبد الله عليه السلم ٣ مهر المثل وهو قول ح في ط لظهور فساد العقد فيكون
شبهة فيلزمه مهر المثل ٣ في حكم الاولاد فعند ح انهم احرار وعلى الاب فكهم مع اليسار والبيع
مع الاعسار والزام الولي بتسليمهم اليه عند دفع قيمتهم وهو مذهب ح وابن حمزة لما رواه سماعة عن
ص عليه السلم قال سالته عن مملوكة اتت قوما وهي تزعم انها حرة فتزوجها رجل منهم واولدها ولدا ثم

ان مولاها انا هم فاقام عندهم البينة لانها مملوكته ما قربت الجارية بذلك مالم يدفع الى مولاها هي
وولدها وعلى مولاها ان تدفع ولدها الى ابيه بقيمة تصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما ياخذ ابنه
به قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه ويأخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى لمن ابنه عنده قال
فعلى الامام ان يفديه ولا يملك ولد حر دلت هذه الرواية على امور كون الولد رقا للسيد لقوله تدفع
هي وولدها وبه قال الشيخ في بعض كتبه وابن البراج وابن حمزة والمصنف رحمه الله في المختلف والتحرير وقال ابو الصلاح يكون الولد حرا
وعليه قيمته لمولى الامة وقال ابن ادريس ومعه في المختلف واختاره ابو العباس في المهذب وقوله في آخر الرواية ولا يملك
ولد حر ينافي ذلك الا ان يحمل على انه ينعتق عليه بالملك ... الاستدلال [2] دلت على الحوق النسب لقوله الا ان
يسعى ابوه في ثمنه وهو اجماع [3] دلت على وجوب قبول القيمة على السيد ودفعه الى ابيه عند دفع القيمة عنه
وهو اجماع ايضا [4] اعتبار القيمة يوم دفعها اليه والمصنف هنا ومعه في عدة من كتبه اوجب القيمة يوم سقوطه
حيا لانه وقت الحيلولة [5] جواز حجر السيد على الولد حتى تقبض قيمته لقوله عنها حتى يؤديه ويأخذ ولده
وهو جيد على القول بانعقاده رقا ويشكل على القول بانعقاده حرا [6] وجوب السعي على الاب مع اعساره
وحمل بعضهم الامر بالسعي على سبيل الاستحباب لا الوجوب [7] مع تعذر الفك من جهة الاب قال الشيخ يفكه
الامام من سهم الرقاب وتبعه ابن زهرة وليس في الرواية ما يدل على ان الفك من سهم الرقاب وقال ابن
ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان الامام لا يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب لان ذلك السهم
مخصوص بالعبيد والمكاتبين وهؤلاء غير عبيد ولا مكاتبين بل هم احرار في الاصل انعقدوا كذلك ما مسهم
رق وقد وصفه انه ولد حر فكيف يشترى الحر من سهم الرقاب وانما هم في ذمة ابيهم لان من حقهم ان
يكونوا رقا لمولى الامة فلما حال الاب بينه وبينهم بالحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعهم احياء وهو وقت
الحيلولة ومعه في المختلف ويجوز دفعه من بيت المال لا على سبيل الوجوب بل على سبيل الجواز لانه في مصالح المسلمين
وانما حصل الخلاف في بعض الاحكام لما تضمنته الرواية لانها ضعيفة السند لان سماعة واقفي فلهذا رجع
بعضهم فيما خالفت فيه الاصل الى الاصل وترك العلاج لو تعذر فكه قال ابن حمزة بقي الولد رقا حتى يبلغ
ويسعى في فكاك رقبته وهو بناء على مذهبه من انعقاده رقا وقال ابو العباس يبقى بيد السيد مع اختيار
ان الولد حر في الاصل وان وجوب القيمة على ابيه من باب الاتلاف وفي الجمع بين انعقاده حرا وبين
ابقائه في يد السيد مع تعذر الفك اشكال لانه يصير معاقبا بجناية غيره بل تكون القيمة متعلقة
بذمة الاب توخذ منه مع يساره وينظر مع اعساره ويحاص الغرماء بعد موته ويلحق حكمها كالدين
ويجوز ان يدفع من سهم الغارمين الثاني مسئلة في حكم الرجوع بالمهر وقيمة الولد على من دلسها وان كانت

هي دلت

هي دلت نفسها بدعواها الحرية فيرجع عليها بعد العتق ولو تزوجها على ظاهر الحال من غير دعواها الحرية
فلا رجوع على احد لعدم الغرور والتفريط حصل من طرفه بتركه للسؤال وكذا لو تزوجها على سماعه
شهادة شاهدين بالحرية من غير ان يحكم الحاكم بشهادتهما ولو كان المدلس هو السيد فان تلفظ بما يقتضي
الحرية حكم عليه بها وثبت العقد وكان المهر لها لانها بظاهر اللفظ حرة وان لم يتلفظ بما يوجب الحرية لم
تعتق وتسقط عن الزوج القيمة الولد لعدم المهر الا اقل ما يصح ان يكون مهرا قاله الشيخ في ط واختاره في عد
ولو كان المدلس اجنبيا رجع عليه بالجميع ولو تزوجها بشهادة شاهدين وحكم الحاكم بشهادتهما ثم ظهرت
الرقية فان كان بعد رجوعهما عن الشهادة لم يقبل ذلك لسبق حق الزوج والا للمرضعة والمهر للسيد قيمة الجارية
وقيمة الولد والمهر واستمر النكاح وان كان بتزويرهما حكم بفساد النكاح وردت رقا وغرم الزوج المهر
وقيمة الولد ويرجع به عليهما رحمه الله اذا زوج عبده امته هل يجب ان يعطيها المولى شيئا
من ماله قيل نعم والاستحباب اشبه بالوجوب قال الشيخ في يه وابن الجنيد وابن حمزة وابو الصلاح
وابن البراج لما رواه الشيخ في يب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام عن المملوك يكون لمولاه او
مولاته امة فيريد ان يجمع بينهما ايجب نكاحا ويجزيه ان يقول انكحتك فلانة ويعطي من قبله شيئا
او من قبل العبد قال نعم ولو مدا وقد رايته يعطي الدراهم ومثله ما رواه الصدوق محمد بن بابويه في
كتابه في الصحيح عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال
يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها شيئا من قبله او من مولاه ولو مدا من طعام او درهم او نحو ذلك
وبعدم الوجوب قال ابن ادريس واختاره المصنف ومعه لان مهر الامة للمولى وهو لا يستحق في ذمة نفسه شيئا
ولا يثبت له في ذمة عبده مال وحملوا الروايات الواردة بالدفع على الاستحباب جبرا لخاطر الامة و
رفعها بين العبد عندها وجعلها لها ايضا صيغة العقد هنا على ما تضمنته الرواية ان يقول
انكحتك فلانا او انكحتك فلانة لعدم تعرضها في افتقاره الى قبول من العبد ولا السيد لقوله في الرواية يجزيه ان
يقول انكحتك فلانة ولم يذكر القبول فلو كان القبول شرطا كان ما جعله مجزيا غير مجز فظهرت
القبول غير شرط حيث اجتزأ بدونه وقال ... مه في عد ولو زوج عبده امته ففي اشتراط قبول
المولى او العبد اشكال ينشأ من انه عقد او اباحة فعنده ان قيل انه عقد كما هو المشهور بين الاصحاب
افتقر الى القبول لان كل عقد يفتقر الى ايجاب وقبول وان قيل انه اباحة كمذهب ابن ادريس لم يفتقر الى
قبول وجزم في النافع ويحتمل انه عقد ومنع من كونه اباحة او ايجاب ويحتمل عن حجة ابن ادريس انه ليس
عقدا لا يفتقر الى القبول وكان عقدا لا يفتقر اليه بان القبول انما يشترط في حق من يملكه والعبد هنا لا يملك

القبول سواء قلنا عقدا او اباحة لان النكاح مبني على الاحتياط التام ومع احتمال اشتراط القبول
وعدمه اذا اتى بالقبول صح النكاح قطعا واذا لم يات به كان مشكوكا فيه فالاحتياط يقتضي وجوب
القبول وهو حسن رحمه الله لو تزوج امة بين شريكين ثم اشترى حصة احدهما بطل العقد
وحرم عليه وطوها ولو امضى الشريك الآخر العقد بعد الابتياع لم يصح وقيل يجوز له وطوها بذلك وهو ضعيف
ولو حللها له قيل يحل وقيل لا لان سبب الاباحة لا يتبعض اذا ملك بعض زوجته بطل عقده عليها
لانه لا يستقر عقد الانسان على ملكه وحرم عليه وطوها لعدم اختصاصه بملكها وهل هناك طريق الى
اباحتها سوى شراء الباقي قيل لا لان سبب الاباحة لا يتعدد ولا يتبعض وهو مذهب ابن الجنيد و
اختاره المصنف ومعه وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد وقال الشيخ في يه اذا امضى الشريك الاخر العقد
بعد الابتياع جاز وطوها واستضعفه المصنف لان العقد الاول قد بطل بالشراء فلا يصح تصحيحه بالاجازة
وعقد البيع اوقعه فلا يفتقر الى اجازة فقوله لا وجه له وقال ابن ادريس الاولى ان يقال او برضي مالك
نصفها ان يحلها وطئها ما يملكه فيها ويطأها بالملكية والاباحة دون العقد لان الفرج لا يتبعض فيكون بعضه
بالملك وبعضه بالعقد هذا مذهب ابن ادريس وبعضه رواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام وفيه اشكال
لتعدد الاسباب على طريق الى اباحة وطيها بدون شراء الباقي رحمه الله وكذا لو ملك نصفها
وكان الباقي حرا لم يجز له وطؤها بالملك ولا بالعقد فان هاياها على الزمان قيل يجوز ان يعقد عليها متعة في الزمان
المختص بها وهو مروي وفيه ما ذكرناه من العلة قوله وكذا عطف على المنع من وطي من ملك
بعضا واذا كان البعض الآخر حرا فان هاياها على الزمان قال في يه يجوز نكاحها متعة في ايامها اعتمادا على رواية
محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام ولا نهاق ايامها كالحرة ومنع المصنف ومعه لان الفروج لا تتبعض اما جواز متعتها
لغيره باذنه فهو جائز رحمه الله اذا اعتقت المملوكة كان لها فسخ نكاحها سواء كانت تحت حر
او عبد ومن الاصحاب من فرق وهو الاشبه والخيار على الفور لا خلاف في ثبوت الخيار لها اذا كان
زوجها عبدا واختلفوا في ثبوت الخيار واذا كان زوجها حرا فالشيخ في يه والمفيد وابن البراج وابن الجنيد
وابن ادريس لم يفرقوا بين الحر والعبد واختاره المصنف في المختصر ومعه وابنه وهو المعتمد واختار الشيخ في ط وخ
عدم ثبوته اذا كانت تحت حر واختاره المصنف هنا والاصل في الخلاف نشأ من اختلاف الرواية في واقعة
بريرة ففي بعضها ان زوجها كان حرا وفي بعضها انه كان عبدا وذلك ان عائشة اشترت بريرة وهي تحت
زوج واعتقتها فخيرها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وقد ورد في بعض الروايات ان زوجها كان
حرا وكذا ورد من طريق العامة وروى ابن عباس ان زوج بريرة كان عبدا اسود اسمه مغيث كاني انظر اليه

يطوف

يطوف خلفها وهو يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي صلى الله عليه وآله للعباس يا عباس الا تعجب من حب
مغيث بريرة ومن بغض بريرة مغيثا فقال لها لو راجعتيه فانه ابو ولدك فقالت يا رسول الله
اتامرني فقال انما اشفع فقالت لا حاجة لي فيه واحتج الشيخ على الفرق باختصاص النص بالعبد فيختص بالحكم
دونه لان العقد قد ثبت والخيار يختلج الى دليل واحتج المثبتون بان المقتضي للخيار في العبد موجود في الحر وهو
ملكها نفسها لقوله عليه السلام لبريرة ملكتِ بضعك فاختاري ولعموم روايات الخيار والخيار على الفور لو اخرت
الفسخ جهلا بالعتق لم يسقط خيارها لاستحالة تكليف الغافل [3] لو اخرته جهلا بثبوت الخيار احتمل السقوط
لان جاهل الحكم لا يعذر ويحتمل عدم السقوط لانه حكم خفي لا يجب معرفته على الاعيان وكان جاهله معذورا
والاول الحرج وما في الحكم للذي لا يعذر جاهله الذي يجب معرفته على الاعيان ودقائق الفقه معرفتها واجبة
على الكفاية دون الاعيان فيكون الجاهل بها معذورا حتى يعلم بها باجتهاد او تقليد لاهله [3] لو علمت العتق
والخيار واخرته لجهلها بالفورية احتمل مساواته لجهل اصل الخيار لاتحاد طريق المسئلتين لان العلة فيهما واحدة
وهي حكم الحاكم فان عذرت هناك عذرت هنا وان لا فلا ويحتمل الفرق بين الجهل باصل الخيار وجهل الفورية
والحكم بالعذر في الاول دون الثاني لانها اذا لم تعلم باصل الخيار كان التاخير لعدم الاهمال والتقصير فلا تظهر
منها امارة الرضا بخلاف ما اذا علمت بثبوت الخيار لها ثم اخرته فان التاخير هنا امارة دالة على الرضا وان
جهلت الفورية [4] لو اعتقت في العدة الرجعية كان لها خيار الفسخ فيمتنع الرجوع وتكملت عدة
الحرة ولو اختارت البقاء على النكاح لم يصح لانها جارية الى بينونة ولا يسقط خيارها لو راجعها في العدة
فتعتد عدة اخرى من حين الفسخ [5] لو اعتقت الصبية او المجنونة كان لهما الخيار عند زوال العذر
رحمه الله ويجوز ان يجعل عتق الامة صداقها ويثبت عقده عليها بشرط تقديم لفظ العقد على العتق بان يقول
تزوجتك واعتقتك وجعلت عتقك صداقك لانه لو سبق العقد كان لها الخيار في القبول والامتناع و
قيل لا يشترط لان الكلام المتصل كالجملة الواحدة وهو حسن وقيل يشترط تقديم العتق لان بضع الامة مباح لمالكها
فلا يستباح بالعقد مع تحقق الملك والاول اشبه الاصل في هذه المسئلة واقعة صفية بنت حيي بن اخطب
ولدها من ولد هارون بن عمران لما اصطفاها النبي صلى الله عليه وآله من الغنيمة يوم فتح خيبر اعتقها وتزوجها وجعل عتقها صداقها بعد ان
حاضت حيضة واجمعت الامامية على انها من السنن المباحة المشروعة لجميع الامة فانه يجوز لكل واحد من امة
محمد صلى الله عليه وآله ان يعتق امته ويتزوجها ويجعل عتقها صداقها واكثر الجمهور جعلوا ذلك من خصائص النبي صلى الله عليه وآله
فاذا ثبت ذلك فهل يشترط تقديم النكاح او تقديم العتق او لا يشترط احدهما حكى المصنف ثلثة اقوال وقد اشار
الى وجوهها بما فيه كفاية فالاول قول الشيخ في يه وابن البراج وابن ادريس واختاره المصنف [2] قول ابي الصلاح واختاره

يكمل

مه في مخ وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد قوله الشيخ فخ خف هل يشترط في هذا العقد قبول
المملوك جمع الاصحاب على صحة هذا العقد ولم يذكروا فيه القبول بل تعالى اقتصر صيغة المتقدم ذكرها ولم ينقل اعتبار
قبولها ولانه سبب حريتها تزويج السيد بها فهو اعتبرنا قبولها لزم الدور ولان اعتبار قبولها بسبب حريتها وحريتها
متوقفة على التزويج فلو توقف التزويج على القبول لزم الدور فلا يفتقر الى القبول واستشكل مه في عد اشتراط
قبولها من انه عقد نكاح فاشترط فيه القبول كغيره من عقود النكاح والاول هو المعتمد لان هذا العقد مخالف
للاصل وما هو صيغته المنصوص فيجب المتابعة على ما ورد في النقل رحمه الله وام الولد لا تعتق الا
بعد وفاة مولاها من نصيب ولدها ولو عجز النصيب سعت في المتخلف ولا يلزم ولدها السعي فيه وقيل يلزم
والاول اشبه الخ الزام ولدها بالسعي في المتخلف مذهب خ في ط وبه قال ابن حمزة لرواية يونس بن يعقوب
ووجوب السعي عليها مذهب ابن س والمعتبر واختاره مه لاصالة براءة ذمة الولد من وجوب السعي عليه
رحمه الله ويجوز بيعها في ثمن رقبتها الى آخره قد سبق البحث في هذه ذلك في باب البيع في
اثني عشر موضعا رحمه الله ولو كان ثمنها دينا فتزوجها المالك وجعل عتقها مهرها ثم اولدها وافلس بثمنها
ومات بيعت في الدين وهل يعود ولدها رقا قيل نعم لرواية هشام بن سالم والاشبه انه لا يبطل العتق و
الا النكاح ولا يرجع الولد رقا لتحقق الحرية فيهما روى خ في الصحيح عن هشام بن سالم عن ابي بصير
قال سال ابو عبد الله عليه السلم وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري
اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلم
ان كان للذي اشتراها الى سنة مال او عقدة ما يحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها كان عتقه ونكاحه
جائزين وان لم يملك ما يحيط بقضاء ما عليه من ثمن رقبتها كان عتقه ونكاحه باطلا لانه عتق ما لا يملك و
ارى انها لمولاها الاول قيل له فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال الذي في بطنها فقال
الذي في بطنها مع امه كهيئتها ويعضد هذه الرواية افتى خ في يه وابن البراج وابن الجنيد وقال ابن س لا يبطل
العتق ولا النكاح لانهما صادفا ملكا صحيحا والولد قد انعقد حرا فلا سبيل الى بطلان ذلك واختاره المص ومه
وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد لان هذه الرواية قد خالفت اصلين قطعيين مجمع عليهما عدم جواز نقضهما
لعتقهما الاول اقتضت بطلان العتق بعد وقوعه صحيحا لصدوره من مالك بالغ عاقل جائز التصرف مع
ان العتق اذا وقع صحيحا لم يجز ابطاله قطعا الثاني انها اقتضت استرقاق مولود من حرين وهو مجمع على
بطلانه فلا يرجع على الاصل القطعي الا بدليل قطعي مثلها ولم يحصل واول اصحابنا الرواية تاويلات
لا يخلو احدها من ضعف فلا فائدة في ايرادها بل اما ان يرجح المحصورة المحض من غير تاويل كمذهب الشيخ

ومن تابعه

ومن تابعه او الى الاصول المسلمة كمذهب ابن س ومن تابعه من غير تعسف تاويل رحمه الله وكذا
حكم العبد اذا كان تحته امة ولو كان تحت حرة قيل كان للمشتري الخيار على رواية فيها ضعف اذا بيعت
الامة المزوجة كان لمشتريها الخيار وان كانت تحت حر ولو بيع العبد المزوج كان لمشتريه الخيار اذا كانت زوجته
امة ولو كانت حرة هل يكون له الخيار قال خ في يه والقاضي وابن حمزة نعم واختاره مه وابو العباس لرواية محمد بن علي
عن ابي الحسن عليه السلم ومنع ابن س لاصالة بقاء العقد رحمه الله ولو كان المشتري جماعة واختار بعضهم الفسخ وبعضهم
الامضاء قدم اختيار الفاسخ رحمه الله ولو باعها بعد الدخول كان المهر للاول سواء اجاز الثاني او فسخ
لاستقراره في ملك الاول وفيه اقوال مختلفة والمص ما ذكرناه اختيار المص هو مذهب ابن س واختاره
مه وهو المعتمد وقال خ في ط ان كان الاول قبض المهر فهو له فان كان بعد الدخول استقر وان كان قبله رد نصفه
وان كان لم يقبضه فلا مهر لها لا للاول ولا للثاني فان اختار المشتري الامضاء ولم يكن قبض الاول المهر كان
للثاني لانه تجدد في ملكه فان دخل بها بعد الشرا استحق الكل وان طلقها قبل الدخول كان عليه نصف المهر
الثاني وان كان الاول قد قبض المهر ورضي الثاني بالعقد لم يكن له شي فان لم باعها قبل الدخول ورضي المشتري بالعقد
ودخل بها الزوج بعد البيع كان نصف المهر للسيد الاول ونصفه للثاني … فان قبض الاول بعض المهر ثم
باعها لم يكن له المطالبة بباقي المهر سواء دخل بها او لم يدخل لانه حال بينه وبين الاستمتاع بها فان كان الثاني
رضي بالعقد كان له المطالبة بباقي المهر وان لم يرض لم يكن له ذلك ومستنده في ذلك رواية محمد بن مسلم عن
احدهما عليهما السلم رحمه الله لو زوج عبده ثم باعه كان للمشتري الفسخ وعلى المولى نصف
المهر ومن الاصحاب من انكر الامرين المنكر ابن س فانه انكر ثبوت الفسخ لمشتري العبد اذا كان
تحته حرة وقد سبق البحث في ذلك وعلى تقدير الفسخ انكر تنصيف المهر واوجب الجميع على السيد لانه يجب
الجميع بالعقد وانما ينتصف بالطلاق ولم يحصل فلا يسقط منه شي لاصالة بقاء حق المسلم ما لم يعلم سقوطه وهو
لا يعلم بغير الطلاق ووجوب النصف خاصة مذهب خ رحمه الله وابن ح وابن زهرة واختاره المص ومه و
فخر الدين لان البيع سبب التفريق فاذا انضم اليه فسخ المشتري كمل السبب فيسقط نصف المهر كالطلاق و
لرواية علي بن حمزة عن ابي الحسن عليه السلم … رحمه الله لو باع امة وادعى ان
حملها منه فانكر المشتري لم يقبل اقراره في فساد البيع ويقبل في التحاق الولد لانه اقرار لا يتضرر به الغير وقد
… منشاؤه من انه اقرار لا يتضرر به لانه لا يخرج عن ملكه بنفس الاقرار بل هو باق على
ملك المشتري وان التحق نسبه بالمقر … كما لو مات ابوه عن عبد ووارث سواه
فانه يشترى قهرا على مالكه وهو عليه حرا … فيكون اقرار يتضرر به الغير فيكون غير مقبول رحمه الله ولو تزوج

امته كان عقدا صحيحا لا اباحة وكان الطلاق بيد المولى وله ان يفرق بينهما بغير لفظ الطلاق مثل ان يقول
فسخت عقدكما او يامر احدهما باعتزال صاحبه وهل يكون هذا اللفظ طلاقا قيل نعم حتى لو كرره مرتين وبينهما
رجعة حرمت حتى تنكح غيره وقيل يكون فسخا وهو اشبه اذا فرق بينهما بلفظ الطلاق كان طلاقا
على القول بان مه تزويج العبد بامة مولاه عقد وح يفتقر الى شروط الطلاق وعلى القول بانه اباحة
كمذهب ابن س لا يكون طلاقا ولا فرق بينهما لفظا ما اذا فرق بينهما بغير لفظ الطلاق كقوله فسخت عقدكما او يامر
احدهما باعتزال صاحبه فقد قيل انه يكون طلاقا لانه قائم مقام الطلاق في الفرقة وحكم احد المتساويين حكم الاخر
لان الفسخ انما يكون بواسطة عيب او عتق او ردة وليس هنا منها فيكون هذا اللفظ طلاقا وقيل انه فسخ لامتناع
وقوع الطلاق بالكناية باجماع الامامية وان قلنا انه طلاق لوقع الطلاق بالكناية وهو خلاف اجماع الامامية
فلا يكون طلاقا ولا يفتقر الى شرائط الطلاق وهو اختيار ابن س والمص ومه والشهيد في شرح الارشاد وهو
المعتمد لو استقل العبد بالطلاق من غير اذن السيد هل يقع ام لا اختاره مه وقوعه على اشكال
ووجه الاشكال عموم قوله عم الطلاق بيد من اخذ بالساق … انه منهي عنه بغير اذن السيد هنا
والنهي هنا لا يدل على الفساد ومن ان الطلاق بيد السيد هنا لما رواه ليث قال سالت ابا عبد الله عليه السلم
عن العبد يجوز طلاقه قال ان كانت امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شي وان كانت امة
قوم اخر او حرة جاز طلاقها وهذا نص على عدم صحة طلاقه ولان الطلاق بيد المولى والطلاق لا يجوز ان يكون
بيد اثنين فلو جوزنا طلاق العبد هنا بغير اذن سيده لكان الطلاق بالاصالة وهو غير جائز فلا يصح طلاق
العبد بغير اذن السيد هنا وهو المعتمد لو امره المولى بالطلاق هل يكون نفس الامر فسخا يحتمل ذلك لان
الامر بالاعتزال يتضمن الاعتزال وهو معنى الفسخ ولان عصمة نكاح العبد امة مولاه ضعيفة يكفي في زوالها ادنى
امارة وقد وجدت فيوجد الفسخ ويحتمل العدم لان الامر بالطلاق يتوقف على بقاء الزوجية المحتاج ايقاعه
فلو دل على فسخ العقد بنفس الامر بالطلاق لينافي مدلول اللفظ ولان امر العبد بالطلاق يدل على ارادة
ايقاع الطلاق بقول العبد فيتوقف على قوله فلا يحصل بغيره وهو المعتمد رحمه الله اما الصيغة فان
يقول احللت لك وطوها او جعلتك في حل من وطيها ولا يستباح بلفظ العارية وهل يستباح بلفظ الاباحة
خلاف اظهره الجواز الاقتصار على لفظ التحليل مذهب خ وابن زهرة واختاره فخر الدين لاصالة التحريم
ما لم يحصل السبب المبيح بنص الشارع وهو لم يحصل بغير التحليل فيبقى الباقي على اصالة التحريم وسوغ ابن س بلفظ
الاباحة واختاره مه لمشاركة التحليل والاباحة في المعنى فيشتركان في الحكم وهو ظاهر المص
لو كانت مشتركة وكل احد هل يحل لاحدهما بالعقد او بالحلال الثاني فلو باشرا فقال كل منهما احللت لك وطوها صح اذا وقعاه

دفعة

دفعة ولو كانت على التعاقب لم يصح ولو قال كل منهما احللت حصتي هل يصح لم يحل الصحة لان اباحة كل منهما انما هو لحصته
وقد ثبت انها اذا … دفعة بان قال كل واحد منهما احللت لك … اللفظ على صحته ضمنا
فان دل اللفظ على الحصة بالمطابقة كان اولى ويحتمل العدم لان منفعة البضع واحدة فلا يصح افراد حصة كل واحد
منهما بالاباحة وهذا هو المعتمد فكما لا يصح افرادها بالاباحة لا يصح افرادها بالعقد ولا يجوز لاحد الشريكين الاستمتاع
بامة ما حرم على الاجنبي هل يفتقر هذا العقد الى تعيين مدة نص خ في ط على افتقاره الى مدة قال لانه يجري مجرى
النكاح المؤجل … وظ ابن س عدم احتياجه الى المدة وهو اختيار
مه لانه نوع تمليك … العارية وهذا هو المعتمد فيباح له الوطء حتى يحصل النهي عنه ولو قرنه
بالاجل جاز الرجوع قبل انقضائه هل يفتقر هذا العقد الى القبول … الايجاب اطلق اكثر الاصحاب ذلك و
لم يذكروا القبول وقال فخر الدين قال ابن س انه ملك منفعة ونقل عن خ انه عقد ثم قال … يلزم
ذلك اشتراط القبول والاولى عندي هنا اختيار مه رحمه الله واختاره ابو العباس في ذب وهو المعتمد
رحمه الله وهل هو عقد او تمليك منفعة فيه خلاف بين الاصحاب منشاه عصمة الفرج من الاستمتاع بغير العقد
او الملك الا ان الاشبه الاخير نقل ابن س عن السيد رضي الله عنه في الانتصار ان تحليل السيد جاريته
لغيره عقد متعة والتحليل والاباحة عبارة عنه لان اباحة الفروج منحصرة في العقد والملك … وملك الرقبة
منتف هنا فما بقي غير العقد ولا يجوز ان يكون عقدا دائما لان … فيكون العقد
متعة ونقل عن الشيخين وغيرهما … انه تمليك منفعة مع بقاء الاصل … ثم اختار
مذهب الشيخين وهو اختيار المص ومه ويتفرع على قول السيد تعيين الاجل … اذا كانت عنده …
اذن … وعلى قول … لا يفتقر الى شي من ذلك وعلى قول ابن س … النظر
اليها ولمسها وتقبيلها بشهوة وغير شهوة … رحمه الله وفي تحليل امته لمملوكه
روايتان احدهما المنع والثانية انه نوع من تمليك والعبد بعيد عن التمليك والاخرى الجواز …
ويؤيدها انه نوع من اباحة والمملوك اهل للاباحة والاخير اشبه المنع مذهب خ في يه واختاره
مه في مخ وفخر الدين في شرحه لرواية علي بن يقطين عن ابي الحسن الماضي عليه السلم انه سئل عن المملوك يحل له ان
يطا الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه فقال لا يحل له ولانه نوع تمليك والعبد لا يملك شيئا والجواز مذهب
ابن س واختاره المص ومه في عد … لعموم قوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ولانه
نوع اباحة والعبد اهل لها والمراد بقوله نوع اباحة اي في الحكم … المنفعة
المنفعة يحصل الملك كالمعار … الناس فريقان قايل بانه عقد وقايل بانه تمليك منفعة ولا قايل بانه

بانه اباحة فيثبت المراد بقولهم انه نوع اباحة ما تلناه فـرع لو احل منه مملوكه غيره فان قلنا انه عقد افتقر الى
اذن السيد قبلا او اجازة بعده وان قلنا انه تمليك المنفعة لان العبد لا يملك شيا رحمه الله ولو ملك بعضها فاحله
نفسها لم يحل ولو كانت مشتركة فاحله الشريك قيل يحل والفرق انه ليس لمس انتخس منها القايل بالحل مع
تحليل الشريك هو خ في يه واختاره مه في عد وتح ويحتمل الوهم لصحة جواز تبعض بسبب الاباحة والتحقيق ان جعلنا
عقدا كمذهب السيد فالتبعيض هنا فالحاصل فلا يجوز وان جعلناه تمليكا كمذهب ابن س والمص كان التحليل يرقى بالاذن الملك
لا اسباب كالشراء والارث والاتهاب والاجارة والعارية ومن جملتها التحليل هنا لانه سبب تملك منفعة البضع
فيصير الجميع حلوكا لم تلد بتبعض لان تبعيض الملك فيه ما فيه ويحتمل المنع لانه ملك البضع تبعا للرقبة مع المبعض الاخر
مجرد من الرقبة فهو كالترجيح فالمبعض حاصل فيقوى المنع رحمه الله وكذا المحلله حر ان شرط الحرية
مع لفظ الاباحة فان الحق ولا سبيل على الاب وان لم يشترط قيل يجب على الله فكه بالقيمة وقيل لا يجب وهو احد الروايتين
مه هو خ في يه ان ولد المحلله مع عدم اشتراط الحرية لمولاها وعلى ابيه ان يشتريه على ان كان له مال والا
استسعى في ثمنه لرواية ضريس بن عبد الملك قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يحل لاخيه فرج جارية قال هي
له حلال فان جاءت بولد منه فهو لمولى الجارية حتى اجلها ان جاءت بولد فهو حر ومثلها رواية حسين العطار
عنه ع وقال ابن س يكون الولد حرا وليس على ابيه شي لان الولد يلحق باشرف الطرفين واختاره المص ومه
وهو المعتمد لان مبنى الحرية على التغليب وللقطع لو اعتق جزا من ماله جرى العتق الى الجميع ولما رواه زرارة في
الحسن قال قلت لابي جعفر ع الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا باس قال قلت فان جاءت بولد قال يضم اليه ولده و
ترد الجارية على صاحبها قلت لم ياذن له في ذلك قال انه قد اذن وهو لا يومن ان يكون ذلك وفي معناها رواية
اسحق بن عمار رحمه الله عيوب الرجل ثلثة الجنون والخصى والعنن فالجنون سبب
لتسلط الزوجة دايما او ادوارا وكذا المتجدد بعد العقد وقبل الوطي وبعد العقد والوطي وقد شرط في المتجدد
ان لا يعقل اوقات الصلوات وهو موضع التردد البحث هنا في موضعين في عدد عيوب الرجل
والمشهور انها ثلثة كما ذهب اليه المص هنا وجزم به في صر وهو مذهب مه وتردد في يع هنا
لاصالة التمسك بمقتضى العقد حتى تحقق السبب المبيح للفسخ ومن تحقق العجز عن الوطي وزاد ابن البراج في المهذب
البرص والجذام والعمى وهو ظاهر ابن الجنيد واختاره مه في مخ لان هذه الثلثة عيوب في المراة اجماعا ففي
الرجل اولى لان الرجل استدرك المخلص بالطلاق فقد جعل الشارع له الفسخ دفعا للضرر فيكون ثبوت الفسخ
لمن ليس له منه وجه التخلص بدونه اولى واحتج المانعون باصالة بقاء العقد في الجنون المتجدد بعد العقد او بعده
وبعد الوطي فالمص ومه اثبتا الفسخ فيه مطلقا سواء كان ادوارا واختاره ابو العباس لعموم النص وروى علي بن حمزة

قال سال ابو ابرهيم ع عن امراة يكون لها زوج اصيب في عقله بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها
ان تنزع نفسها منه اذا شاءت ولما فيه من الضرر المنفي واشترط الشيخان والقاضي وابن حمزة وابن س ان لا يعقل
اوقات الصلوات ومعنى قولهم لا يعقل اوقات الصلوات اي لا يميز بينها وبين غيرها من الاوقات
رحمه الله والخصي سل الانثيين وفي معناه الوجاء وانما يفسخ مع سبقه وقيل وان تجدد وليس معتمد
للشيخ قول بثبوت الفسخ بالمتجدد بعد العقد وهو قول ابن البراج لان انقطاع النسل عوض عظيم والمشهور
عدمه لاصالة بقاء اللزوم رحمه الله فلو وطيها ولو مرة ثم عن اماكنه وطي غيرها مع عننه عنها
يثبت لها الخيار على الاظهر هذا هو المشهور بين الاصحاب لهم عليه روايات مع التمسك بالاصالة
بقاء اللزوم والمفيد لم يفرق بين العنة الحادثة بعد الدخول وقبله لما في ذلك من الضرر لفوات الفايدة
النكاح وتوقف مه في المختلف واما العنن المتجدد بعد العقد وقبل الدخول فالخيار ثابت فيه
رحمه الله ولو حدث الجب لم تفسخ به وفيه قول اخر اذا تجدد الجب الموجب للفسخ بعد
الوطي هل يثبت به الخيار قال الخ في موضع من ط نعم وهو مذهب ابن الجنيد واختاره مه في يه ومخ
وهو اختيار فخر الدين وابي العباس لفوات الاستمتاع وهو ضرر عظيم وقال في موضع من ط لا خيار
لها واختاره ابن س والمص ومه في ارشاد لاصالة بقاء العقد رحمه الله ولو بان خنثى
لم يكن لها الفسخ وقيل لها ذلك وهو تحكم مع امكان الوطي قوى الشيخ في موضع من ط جواز الفسخ
اذا بان خنثى ونسبه المص الى التحكم وهو القول بغير دليل المحقق من مذهب الاصحاب في عيوب
الرجل ان الجنون والجب يبيحان الفسخ وان تجدد بعد الوطي وكذلك الجذام على القول بانه عيب
وهو قد تقدم واما العنة فانها تبيح الفسخ وان تجددت بعد العقد قبل الوطي ولا تبيحه بعده واما الخصى فانه
يبيح الفسخ اذا كان سابقا على العقد ولا يبيحه بعده رحمه الله واما القرن فقد قيل هو العفل
وقيل عظم ينبت في الرحم والاول اشبه القرن بسكان الراء قال الخ في ط انه عظم ينبت في الفرج
يمنع من الوطي وحكى عن اهل اللغة انه لحم ينبت في فرج المراة لعارض يعرض لها عند الولادة يسمى العفل واختاره
ابن الجنيد والمص لان العظم لا ينبت في الفرج وقال فخر الدين ان اعتبر الوضع اللغوي فهي مسالة من علم
الشرع والفقيه يسلمها ويبحث عن القدر المشترك وهو كل مانع من الوطي ويثبت به الفسخ لفوات
غاية النكاح والا فلا وعلى المتقدمين اذا لم يمنع من الوطي فلا فسخ وان منع يثبت الفسخ الا ان يمكن ازالته
وقلت ذلك الشقاق فيتحرج رحمه الله واما العرج ففيه ترددا ظهره دخوله في اسباب الفسخ
اذا بلغ الاقعاد وقيل الرتق احد العيوب المسلط على الفسخ وربما كان صوابا اذا منع من الوطي اصلا

لفوات الاستمتاع اكثر الاصحاب جوازا الفسخ بالعرج والرتق هو التحام الفرج ولم يفصلوا و
بعضهم اعرض عن ذكرهما اصلا وفصل المص وهو ان بلغ العرج المحد الاقعاد والرتق الى المنع من الوطي
اصلا جاز الفسخ والا فلا واختاره مه وابنه وهو المعتمد رحمه الله العيوب الحادثة في المراة
قبل العقد مبيحة للفسخ وما بعد العقد والوطي لا يفسخ وفي المتجدد بعد العقد وقبل الدخول تردد اظهره
انه لا يبيح الفسخ تمسكا بمقتضى العقد السليم من عارض منشاء التردد من عموم الاخبار الدالة على
جواز الفسخ بهذه العيوب خ منه اذا كانت بعد العقد والوطي وهو مذهب خ في ط وخ ومن اصالة
لزوم العقد بعد وقوعه صحيحا خ ثبوت الفسخ بالعيب السابق على العقد يبقى الباقي على اصالة اللزوم
وهو مذهب ابن س وابن حمزة واختاره المص ومه وفخر الدين وهو المعتمد وابن البراج اثبت
الفسخ بالجنون المستغرق اذا حدثت بعد العقد وقبل الوطي رحمه الله لا يثبت العنن
الا باقرار الزوج او قيام البينة باقراره او نكوله ولو لم يكن كذلك وادعته وانكر فالقول قوله مع
يمينه وقيل يقام في الماء البارد وان تقلص حكم بقوله وان تقلص خيا حكم بقولها وليس بشي
هذا قول ابني بابويه وابن حمزة وانكره ابن س واختار عدم ثبوته بدونه الا قرار والنكول مع
يمين الزوجة على الخلاف واختاره المص رحمه الله ولو ثبت العنن ثم ادعى الوطي فالقول
قوله مع يمينه وقيل ان ادعى الوطي وكانت بكرا نظر اليها النساء وان كانت ثيبا حشي قبلها خلوقا فان ظهر
على العضو صدق وهو شاذ اذا ثبت العنن باقراره او نكوله ويمينها ورفعت امرها الى
الحاكم اجله سنة من حين الترافع لتمر به فصول السنة الاربعة فان كان ذلك من رطوبة فزال في زمان
اليبس وان كان من حرارة زال في زمان البرد فاذا واقعها فيها او واقع غيرها فلا خيار وان ادعى
واقعها في مدة التربص فانكرت كان القول قوله مع يمينه لعدم امكان اقامة البينة على دعواه و
هو مذهب ابن ابي عقيل وخ في يه واختاره المص ومه والقول بالحشيا والنظر اليها ان كانت بكرا مع
اعتبار الخلوق ان كانت ثيبا قول خ في خف واستدل باجماع الفرقة واخبارهم
رحمه الله ويحكم عليه ان نكل وقيل يرد اليمين عليها وهو مبني على القضا بالنكول يأتي البحث في
ذلك ان شاء الله تعالى رحمه الله اذا امرأة تدعي انها حرة فبانت
امة الى اخر البحث سبق البحث في هذه مستوفى في باب النكاح في باب الاماء فليطلب
من هناك رحمه الله اذا عقد على بنت رجل انها بنت مهيرة فبانت بنت امة كان له الفسخ
والوجه بثبوت الخيار مع الشرط لا مع اطلاق العقد الملحق خ في يه وابن البراج وابن ادريس

بثبوت الفسخ مع تقييد الشرط لرواية محمد بن مسلم عن ص عليه السلم وقيده المص بالشرط واختاره
مه لاصالة صحة العقد رحمه الله اذا تزوج امراة وشرط كونها بكرا فوجدها ثيبا لم يكن
لها الفسخ امكان تجدده بسبب خفي وكان له ان ينقص من مهرها ما بين مهر البكر والثيب ويرجع فيه
الى العادة وقيل ينقص السدس وهو غلط البحث هنا في موضعين هل يثبت له خيار الفسخ
ام لا قال ابو الصلاح له الخيار وهو المشهور بين الاصحاب لاصالة بقاء العقد وامكان الذهاب بسبب
خفي كالنزوة والحرقوص وقال مه اذا تحقق سبق الثيوبة ثبت له الخيار لعدم تحقق الشرط لانه اشترط
صفة كمال ولم تجد فيثبت له الخيار في نقص المهر قال ابو الصلاح لا ينقص منه شيا لثبوته
بالعقد والاصل بقاؤه والمشهور النقص وفي قدره اربعة اقوال نقص شي من غير تعيين
العقد وهو قول خ في يه وابن البراج لرواية محمد بن جزك بالجيم المفتوحة والزاء المعجمة المشددة
والكاف اخبرني قال كتبت الى ابي عبد الله عليه السلم عن رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل
لها المهر كاملا او ينقص قال ينقص ولا بد من اضمار شي انه ينقص السدس قال الراوندي
في شرح مشكل النهاية حملا على الوصية لان الشي في عرف الشرع السدس قال المص وهو غلط لان اللازم
من الرواية اضمار شي وهو يحتمل القليل والكثير فتخصيصه بالسدس تخصيص من غير مخصص
انه ينقص ما بين مهر البكر والثيب والمرجع فيه الى العادة واختاره المص هنا وهو مذهب
مه لان الشارع لم يقدره فالمرجع فيه الى العادة الرجوع في التقدير الى نظر الحاكم قاله المص
في نكت النهاية واختاره ابو العباس في مقتصره رحمه الله اذا استمتع امراة فبانت كتابية
لم يكن له الفسخ من دون هبة المدة ولا له اسقاط شي من المهر وكذا لو تزوجها دايما على احد القولين
المراد باحد القولين القول بجواز نكاح الكتابية دايما ومنقطعا وعلى القول بالمنع منه دايما اذا
ظهرت كتابية ظهر بطلان العقد من اصله لعدم مشروعيته ما رحمه الله كل موضع
حكمنا فيه ببطلان العقد فللزوجة مع الوطي مهر المثل لا المسمى وكل موضع حكمنا بصحة العقد فلها
مع الوطي المسمى وان لحقه الفسخ وقيل لها كان الفسخ بعيب سابق على الوطي لزمه مهر المثل سواء كان
حدوثه قبل العقد او بعده والاول اشبه القايل هو خ في ط قال لان احكام العقد الفاسد
يترتب عليه فكذا المهر والمعتمد مذهب المص لانه عقد صحيح وهذا اختاره البقاء عليه جائز ذلك ولزم
بخلاف العقد الفاسد فانه لا يلزم الرضا به ولا يجوز ذلك وكل عقد صحيح تعقبه صح له يجب المسمى
فيه رحمه الله وعلى اجازة المزوج نفسه مدة معينة وقيل بالمنع اعتمادا

على رواية لاني من صفقه مع قصر بها عن افادة المنع   اذا جعل المهر غلاما معينا او خدمة
الزوج جاز قطعا وان جعل منفعة مدة معينة فالخ في به لا يجوز لعكسه قال بن البراج في كتابه
الكامل لما رواه احمد بن محمد عن البزنطي عن ابي الحسن عليه السلم قال سالته عن الرجل يتزوج المراة و
شرط اجارته شهرين قال ان موسى علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه سيبقى حتى يفي
وا ستضعفه المص لان رجالها غير منصوص على عدالتهم والمشهور الجواز للاصل ولقوله تعالى ولا جناح
عليكم فيما تراضيتم والرضا قد وقع على الاجارة ولعموم بعض الايات   رحمه الله ولو كانا مسلمين او الزوج
مسلما قيل يبطل العقد وقيل يصح وتثبت لها مع الدخول مهر المثل وقيل بل قيمة الخمر عند اهله   المبحث هنا
في موضعين في صحة عقد المسلم على الخمر والخنزير عينا ام لا قال الخ في خف وط وبن حمزه وبن زهره وابن الجنيد وبن س
واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لانه عقد ما النكاح لا يشترط فيه ذكر المهر فاذا اوقعه على مهر باطل
كان كما لو لم يذكر مهرا وقال الخ في به يبطل العقد وبه قال المفيد وابو الصلاح وابن البراج لان العقد لا يترتب
على الرضا بالمهر وهو باطل والمترتب على الباطل باطل ولانه عقد معاوضة فيفسد بفساد العوض ٢ على القول بالصحة
ما يثبت لها حكم المص قولين احدهما مهر المثل وهو مذهب خ في خف وبن حمزه وظاهر بن س واختاره المص
ومه وهو ابو العباس وهو المعتمد لان مع بطلان المسمى يخلو العقد عن المهر فيجب مهر المثل مع الدخول كما لو
لم يذكر مهرا ولان مهر المثل هو قيمة البضع وقد بطل عوضه المسمى فيرجع الى قيمة العوض وهو مهر المثل م
الاخر ثمن الخمر عند مستحليه قاله الخ في موضع لانهما لم يعقدا الا على المهر وذكرا عوضا فاسدا فيرجع الى قيمة العوض
رحمه الله وقيل بالمنع من الزيادة على مهر السنة ولو زاد رد اليها وليس بمعتمد   المشهور عدم تقدير
المهر طرف الكثرة ما لم يخرج عن التمول وهو اجماع لها في طرف الكثرة فالمشهور عدم تقديره ايضا لانه عقد
معاوضة يرجع فيها الى تراضي المتعاوضين لقوله تعالى وآتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا ولرواية
الوشا عن الرضا عليه السلم الخ قال المط وقال السيد المرتضى اذا تجاوز مهر السنة وهو خمس مائة درهم
جيادا قيمتها خمسون دينارا رد اليها ورواية الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه واستدل السيد بالاجماع
برواية المفضل بن عمر قال دخلت على ابي عبد الله عليه السلم فقلت له اخبرني عن مهر المراة التي لا يجوز للمؤمن
ان يجوزه قال فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شي عليه اكثر من
الخمسمائة واجيب بضعف الرواية لوقوع محمد بن سنان في طريقه وقد ضعفه خ جدا
رحمه الله يجوز ان يتزوج امراتين واكثر بمهر واحد ويكون بينهن بالسوية وقيل يقسط على مهور امثالهن
وهو اشبه   قال الخ في ط بالسوية واختاره بن البراج عملا بالاصل لان النكاح ليس معاوضة حقيقة

فلو

فلا يعتبر فيه قيمة المجمع وقيل بالتقسيط على مهر المثل واختاره المص ومه وفخر الدين وهو المعتمد
رحمه الله ولو تزوجها على خادم غير مشاهد ولا موصوف قيل كان لها خادم وسط وكذا لو تزوجها على بيت
مطلقا استنادا الى رواية علي بن حمزه او دار ا على رواية ابن ابي عمير   القايل هو خ في به وتبعه
بن س ومه في شكه مستندا الى النص المذكور وجزم به المص هو حكاه هنا ومه في عد ساكتين عليه وفخر
الدين اختار بطلان المسمى والرجوع الى مهر المثل وهو قوي لانه مع عدم التعيين او الوصف تصير مجهولا
فيبطل لانه يشترط علمه عن الجهالة   رحمه الله ولو شرط ان يعطيها اباها منه شيئا معينا قيل يلزم
الشرط   هذا القول نقله فخر الدين عن بعض الاصحاب وظ كلام بن الجنيد ان شرطه للزوجة في
نفس العقد لزم لانه جعل بعض المهر لابيها وهو قوي لان الرضا لم يحصل الا به وقال خ ان كان على سبيل الهبة
لم يلزمها الوفا به وان كان على سبيل التوكيل فكذلك   رحمه الله ولو اصدقها تعليم سورة وجب
تعيينها فلو ابهم فسد المهر وكان لها مع الدخول مهر المثل وهل يجب تعيين الحرف قيل نعم وقيل لا ويلقنها الجائز
وهو اشبه   قال خ في ط وهل يجب تعيين القراءة وهي الحرف الذي يعلمها اياه على وجهين احدهما
لا يجب وهو الاقوى لان النبي صلى الله عليه واله لم يعين على الرجل الحرف والاخر لا بد من تعيين الحرف
لان بعضها اصعب من بعض فمن قال انه شرط فان ذكره والا كان فاسدا ولها مهر المثل ومن قال ليس بشرط
لقنها اي حرف شاء وان شاء بالجائز وهو الصحيح عندنا لان التعيين يحتاج الى دليل انتهى كلامه رحمه الله
ونبه بعلم تحقيق المسئلة ما المعتمد عدم الوجوب ويلقنها ما شاء من السبعة دون العشرة وهو ظ
لو نسيت الاية الاولى عقيب تلقين الثانية فهل يجب الاعادة ذكر خ في ط في هذه المسئلة وجهين احدهما عدم
وجوب الاعادة واختاره مه في شكه والثاني لحصول القبض باستقلالها بالتلاوة والنسيان بسبب تفريطها
فلا يجب الزوج والاخر نعم لانه لا يكون قابضا اقل من ثلث ايات لانه اقل ما يقع الاعجاز بثلث ايات لقوله تعالى
فاتوا بسورة من مثله واقل سورة وجدت بثلث ايات وهي سورة الكوثر واختاره فخر الدين
رحمه الله ولو اصدقها ظرفا على انه خل فبان خمرا قيل كان لها قيمة الخمر عند مستحليه ولو قيل مثل الخل كان حسنا
القول بوجوب القيمة عند مستحليه قول خ في ط وخف والقايل بوجوب المثل بن س وبن الجنيد و
اختاره المص وهذا قول الحق وهو وجوب مهر المثل واختاره مه في عد ولو تزوجها على عبد فبان حرا كان الحكم
كذلك   رحمه الله والمهر مضمون على الزوج فلو تلف قبل تسليمه كان ضامنا له بقيمته وقت تلفه
على قول مشهور   اذا اصدقها عينا معينة فتلفت قبل تسليمها اليها فان كانت مثلية كان عليه مثلها وان
كانت قيمية فالمشهور القيمة يوم التلف لانه حين الانتقال الى القيمة وقيل اعلى القيم لانه كالغاصب الا فالاقرب

فانه لا اثم عليه والتحقيق انه لا يخ اما ان يتلف قبل المطالبة بالتسليم او بعدها فان تلفت قبل المطالبة كان عليه
القيمة يوم التلف لان العين قبل المطالبة لا يجب تسليمها والحق متعلق بها فاذا تلفت انتقل الحق الى القيمة حين التلف
وان كان التلف بعد المطالبة والامتناع لغير عذر كان عليه اعلى القيم من حين المطالبة الى حين التلف هذا
اذا كان التلف بسببه او بامر سماوي ولو اتلفها اجنبي تخيرت بين الزام الزوج بالقيمة يوم التلف او اكثر على ما
قلناه من التسليم وبين الزام المتلف بالقيمة يوم التلف خاصة مطلقا سواء كان الاتلاف قبل المطالبة او بعدها
فان رجعت على الزوج رجع على المتلف بقيمته يوم اتلافه خاصة سواء رجعت عليه بها او بالاكثر وان رجعت
على المتلف بالقيمة يوم التلف وكان التلف بعد المطالبة هل لها ان ترجع على الزوج شيئا وتمام القيمة من حين
المطالبة الى حين الاتلاف فيحتمل ذلك لانه حق لها فلها الرجوع به ويحتمل العدم لان الشارع خيرها في
الرجوع على ايهما شاءت ولا يسوغ لها الرجوع عليهما وقد رضيت بالرجوع على المتلف فليس لها الرجوع
على الزوج بشي   رحمه الله ولو وجدت به عيبا كان لها رده بالعيب ولو عاب بعد العقد
قيل كانت بالخيار في اخذه واخذ القيمة ولو قيل ليس لها القيمة ولها عينه مع ارشه كان حسنا   الاول قول
خ في به لانه انما اصدقها العين سليمة وهي مضمونة في يده فاذا عابت قبل التسليم فهي بالخيار بين ان تقبضها
معيبة وبين ان تردها فان اختارت الرد كان كتلف الصداق المعين واستحسن المص اخذ العين معيبة م
بين ان تردها فان اختارت الرد مع ارش العيب واختاره مه لوجود العين التي تناولها العقد والعيب تجبر
بالارش فلا يجوز العدول عما تناوله العقد المعين مع وجوده وهو المعتمد   رحمه الله لها ان تمتنع
من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها سوا كان الزوج موسرا او معسرا وهل لها ذلك بعد الدخول قيل نعم وقيل لا و
هو الاشبه   اما الامتناع قبل الدخول فهو اجماع اما بعده فالشيخ في لف والسيد وابو الصلاح و
بن حمزه وبن س قد منعوا من ذلك واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لحصول الملك التام بالعقد
والقبض فليس لها الامتناع بعده لان التسليم الاول استقر به العوض فهي كما لو سلم المبيع قبل تسليم
الثمن ولان البضع حق له والمهر حق عليه وليس اذا كان عليه حق جاز ان يمنع حقه وقال في ط لها الامتناع
لان الامتناع كان سايغا لها قبل ان تسلم نفسها وكذا بعده توصلا الى استيفاء حقها   لو اكرهها
على تسليم نفسها قبل دفع المهر كان لها الامتناع بعده لانه تسليم لا اعتبار به لعدم الرضا به ٢ لو كان
المهر مؤجلا لم يجز لها الامتناع قبل الحلول اجماعا فلو حل قبل التسليم احتمل جواز الامتناع لانه مهر حال على زوج
لم يحصل بزوجته فلها ان تمتنع حتى تقبضه ويحتمل العدم لاستقرار وجوب التسليم قبل الحلول فالاصل بقاؤه
كان على ما كان وهو المعتمد   رحمه ولو زوجها الولي بدون مهر المثل او لم يذكر مهرا صح

العقد

العقد ويثبت لها مهر المثل بنفس العقد وفيه تردد منشاه ان الولي له النظر بالمصلحة فيصح التفويض ومن انه تصرف
وهو اشبه   هنا مسئلتان الاولى اذا زوجها الولي بدون مهر المثل وقد مضى البحث فيها مستوفيا
في باب اولياء العقد الثانية اذا زوجها مفوضة ولا اشكال في صحة العقد وانما الاشكال في صحة التفويض
مما قاله المص وهو الاولى لان شط الولي فيها التفويض وما قاله الشيخ وهو عدم صحة التفويض لانه عقد معاوضة
فلا يجوز للولي اخلاؤه من العوض كسائر المعاوضات فعلى قول الخ رحمه الله يثبت لها مهر المثل بنفس العقد
لفساد التفويض ويتفرع على ما اذا لو طلقها قبل الدخول فعلى قول الخ يجب لها نصف مهر المثل وعلى ما اختاره
المص يجب لها المتعة والمعتمد اختيار المص   مفوضة البضع لها ان تمتنع من الدخول حتى يفرض لها
المهر ويسلم اليها فان اتفقا على الفرض جاز وان اختلفا او ترافعا الى الحاكم فرض لها مهر المثل ما لم يتجاوز مهر السنة
فلو رد اليها ليس لها الفرض قبل ان تعلم مهر مثلها ٢ هل يجوز للاجنبي ان يفرضه ويدفعه من ماله يحتمل ذلك لانه
يصح قضاؤه عنه ويحتمل العدم لعدم ثبوت الولاية له ولو كان له فلا يجوز ذلك فلا يصح الفرض ولا الدفع ويكون
مضمونا عليها لانها قبضته قبضا فاسدا وكل من قبض شيئا قبضا فاسدا كان مضمونا عليه وعلى احتمال الصحة
لو طلقها قبل الدخول احتمل رجوع النصف الى الزوج لانه ملكه حين قضاه دينا عليه لان الانسان اذا
قضى دين غيره دخل المدفوع في ملك المديون ضمنا ثم ينتقل الى رب الدين ويحتمل رجوعه الى الاجنبي
لانه قضا ما وجب عليه وبالطلاق سقط النصف فيرد النصف الى من دفعه لانه لم يسقط به حق عن قضاه
عنه فيعود اليه وفخر الدين منع هذا الحكم من اصله وابطل فرض الاجنبي ودفعه ٣ لو فرض الزوج فرضا و
لم ترض به المراة بطل الفرض اذا كان دون مهر المثل فلو طلقها قبل الدخول كان لها المتعة دون نصف المهر
المفروض الذي فرضه لانها لم تقبل ٤ لو كان عليه دين ثم فرض اكثر من مهر المثل ضرب بما قابل مهر المثل مع
الغرماء والزايد عن مهر المثل تتبعه به بعد فك حجره ولا تشارك الغرماء فيه ٥ لو وطئ المفوضة بعد
سنين وقد تغيرت صفتها وجب مهر المثل معتبرا بحال العقد ٦ لو ابرأته قبل الوطي من مهر المثل او المتعة
او منهما لم يصح لانه ابرا ما لم يجب ولو قالت اسقطت حقي من طلب الفرض لم يسقط   يجب على الفقيه
ان يعرف مهر المثل على وجه كلي فانه يحتاج اليه لانه يبحث عنه في اماكن مع وطي الشبهة ووطي المكرهة ومفوضة
البضع والتسمية الفاسدة والتقسيط عليه كما لو تزوج امراتين بمهر واحد او جمع بين النكاح وغيره من
العقود وما شابه ذلك ويفتقر معرفته الى اعتبار حال المراة في امرين   النسب وهو الركن الاعظم وقد
اختلف الاصحاب في ذلك قال الخ في خف وط باعتبار حال نسائها من الطرفين كالام والاخت والعمة و
الخالة ومن يجري مجراهن ما لم يتجاوز خمس مائة درهم فان تجاوز رد اليها وبه قال بن الجنيد وبن س

واختاره مه في مخ والتح لاختلاف المهور باختلاف الاحوال من الطرفين ولما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله
عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل تزوج امراة ولم يفرض لها صداقها ثم دخل بها قال لها صداق نسائها والنساء شامل للعصبات
وغيرهن وابن البراج اعتبر نسائها من جهتها اب ودون الام ونسائها من جهتها قال لان المراة ام الولد يكون من عرض
المسلمين تحت الشريف النسب مثل الرجل يكون من ولد الحسن والحسين عليهما السلم فيتزوج المراة من العامة ليس لها
نسب ولا حسب فالمعتبر من نسائها من كان من جهة الاب وجزم مه في عد بعدم اعتبار الام قال لانها ليست من نسبها و
استشكل في اعتبار العصبات اما الاقارب فالحجة اطلق اعتبار حال نسائها ولم يفرق بين العصبات وغيرهن وظاهره
الاعتماد على قول ح وهو المعتمد ٣ فاعتبار الصفات فالمعتبر اعتبارها في الجمال والشرف وزاد ابو الصلاح السن و
المحصن وقال ح كل ما يختلف المهر لاجله فانه يعتبر وعد ابن البراج يعتبر سنها وعقلها وحمقها وجمالها وقبحها ويسارها
واعسارها وادبها والبكارة والثيوبة وهذا التفصيل تفسير لكلام ح وبعضهم اعتبر البلد ايضا وانكره في الحق
وينبغي اعتبار الاقرب فالاقرب الى المستحقة لمهر المثل لانهن اشبه بها ولو فقدت نساؤها قال ابن البراج يعتبر حال
نساء بلدها فان تعذر قال يعتبر حال نساء اقرب البلدان اليها واستشكله مه في التح
اخر لا اعتبار مهر المثل المستند الى العقد الفاسد يوم الوطي لا يوم العقد فلو عقد عليها عقدا فاسدا ثم دخل بها بعد مدة وقد
تغيرت اوصافها اعتبر يوم الوطي لان سبب المهر هنا الشبهة والاعتبار بوطي الشبهة يوم الوطي وان انعقدت الشبهة كالعقد
الفاسد والشبهة بالزوجية وجب مهر واحد وان تعدد الوطي ولو زنا بها مكرها بغير شبهة كان عليه بكل وطي
مهر مع العشرة الحاد سبب المهر هناك وهو الشبهة الواحدة وتعدده سبب المهر هنا وهو الوطي اكراها
واستقرب مه عدم ردها الى مهر السنة اذا تجاوز مهر نسائها فيشبه للمساية كالنكاح الفاسد ووطي الشبهة
والاكراه لانه قيمة متلف فلا يتقدر بمهر السنة بخلاف المفوضة فانه لا يتجاوز ه اجماعا وهو ردا الحق فيه و
هو جيد رحمه الله ولو مات الحاكم قبل الحكم وقبل الدخول قيل سقط المهر ولها المتعة وقيل لها احدها
والاول مروي اذا فوض تقدير المهر الى احدهما مثل ان يقول زوجتك نفسي على ما شئنا وما شئت
اتاح النكاح والتفويض فلو مات من فوض اليه تقدير المهر قبله للدخول وقبل الفرض وجب مهر المثل وان
كان قبل الدخول والفرض ففيه ثلثة اقوال وجوب المتعة وهو قول ح في نه وتبعه ابن البراج وابن حمزة ومه
في مخ واختاره ابو العباس لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن ق عليه السلم في رجل تزوج امراة على حكمها او حكمه
فمات او ماتت قبل ان يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها وهو المعتمد ٢ لا شي لها لان المتعة تجب
بالطلاق ولم يحصل ومهر المثل يجب بالدخول ولم يحصل فلا شي لها وهو مذهب ح في ط ٣ يجب مهر المثل حكاه
ح في ط وهو مذهب مه في عد لانها ذكر مهرا مجهولا وقد تعذر تعيينه بموت من اليه التعيين فيرجع

الى

الى قيمة المبضع وهو مهر المثل رحمه الله اذا دخل الزوج قبل تسليم المهر كان دينا عليه
عليه ولم يسقط بالدخول سواء طالت مدتها او قصرت طالبت به او لم تطالب وفيه رواية اخرى مهجوره
تقول ح في يب عن بعض اصحابنا ان الدخول يهدم المهر والى خلاف هذا القول اشار المص بقوله ولا
يسقط بالدخول والرواية المهجورة اشارة الى ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم انها مع الدخول
ليس لها المطالبة اذا لم تطالب اولا رحمه الله والدخول الموجب للمهر هو الوطي قبلا او دبرا
ولا يجب بالخلوة وقيل يجب والاول اظهر الموجب لتقرير المهر امور الوطي قبلا او دبرا
وان كان مكرها او حراما كالوطي في الحيض او الاحرام ٢ ارتداد الزوج ٣ موته على المشهور بين الاصحاب و
خالف فيه محمد بن بابويه في المقنع ٣ موت الزوجة على المشهور ايضا وخالف فيه ح وابن البراج في الكامل
الخلوة التامة وهي المعبر كر النقيه بين الفقها والمراد بالتامة ارخاء الستر واغلاق الباب مع عدم المانع
من جهة الزوج كالعنن ومن الزوجة كالقرن والرتق وغير ذلك كالمرض من احدهما وقد اختلف الاصحاب
في ذلك حكى الشيخ في ط وخ عن قوم من اصحابنا انها قائمة مقام الدخول في ايجاب المهر ويؤيده رواية
زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال اذا تزوج الرجل المراة ثم خلا بها فاغلق بابا وارخى سترا ثم طلقها فقد وجب
الصداق وابن الجنيد اشترط في الخلوة الوطي والانزال بسبب النظر او التقبيل او المس وحكى ح في ط وخ
ايضا ان وجود الخلوة كعدمها مع عدم الوطي والقول قول الزوج في عدمه قال وهو الظاهر في روايات
اصحابنا واختاره المص ومه في اكثر كتبه واختار فخر الدين لما رواه يونس بن يعقوب عن ص عليه السلم
قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وفي معناها رواية حفص بن البختري واذا ثبت
عدم استقراره بدون الوقاع فالاصل عدمه والاصل براءة الذمة وقيل ان وجود الخلوة كعدمها في نفس
الامر الا انها امارة دالة على ترجيح قبول قول المراة اذا ادعت الدخول وانكر الرجل فان القول قولها
مع يمينها لان الظاهر من حال الصحيح السليم اذا خلا بالزوجة المواقعة فيكون القول قولها عملا بالظاهر ولا يحق
في نفس الامر غير المصنف ان كانت كاذبة وهذا القول نقله عن محمد بن ابي عمير من قدماء الاصحاب
والفقيه واختاره ابو العباس في كتابه رحمه الله قيل اذا لم يسم مهرا وقدم لها شيئا ثم
دخل كان ذلك مهرا ولم يكن لها مطالبته بعد الدخول الا ان قبل الدخول على ان المهر غيره وهو تعويلا
على رواية واستنادا الى قول مشهور هذا هو المشهور بين الاصحاب وهو مذهب الشيخين و
سلار وابن البراج وادعى ابن س عليه الاجماع ومستندهم رواية ابي عبيدة والفضل في الصحيح عن ق عليه السلم
وتوقف المص لان مقتضى الاصل مع الدخول وعدم التسمية وجوب مهر المثل والمقدم قبل الدخول

وقد يكون مهرا وقد يكون هدية وعدم مشارطتها على غيره لا يدل على الرضا به ولا دلالة للعام على الخاص وقال
مه كان في الزمن الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والعادة الان بخلاف ذلك ولعل منشأ الحكم هو العادة
فنقول ان كانت العادة في بعض الازمان والاصقاع كالعادة في القديم كان الحكم ما تقدم وان كانت العادة
كالعادة الان كان القول قولها هنا اخر كلامه رحمه الله واستحسنه ابو العباس وهو حسن رحمه الله
ولو نقصت عينه او صفته مثل عور الدابة او نسيان الصنعة قيل كان لها نصف القيمة ولا يجبر على اخذ نصف العين
وفيه تردد اذا وقع المهر قبل الدخول ثم طلقها قبله رجع بنصفه فلو تعيبت هل يجبر على اخذ نصفه
معيبا قال ح في ط تتخير بين نصف العين ونصف القيمة وتردد المص من عموم قوله وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وليس له غير نصف ما فرض مع نقصه او شي النقصان لان الجميع مضمون
عليها ولولا ان المعاوضة لو الصفات وهو اختيار مه في مخ ومن ان المفروض عين صحيحة وقد صارت معيبة
والمعيب غير الصحيح فلا يجبر على اخذ المعيبة رحمه الله وكذا لو كان ثوبا او سمن كان له نصف قيمته من
دون الزيادة ولا يجبر المراة على دفع العين على الاظهر اذا زاد الصداق زيادة منفصلة كانت
للزوجة اجماعا فان زاد زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعليم الصنعة فان دفعت نصف العين اجبر على
قبولها اجماعا ولو امتنعت من دفع العين وبذلت القيمة فالمشهور قبول ذلك منها لان العين حكمت في
ملكها فيكون النماء لها من دون الزوج وهو لا يتميز عن العين فلا يمكن دفع العين بدونه فلا يجب دفعها و
قال ح في ط بعدما تخيرها بين دفع العين او القيمة ويقوى في نفسي ان له الرجوع في نصفه مع الزيادة التي
لا تتميز لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وان كان الاول قويا والاول هو المعتمد لو زادت العين
ونقصت باعتبارين كتعليم صنعة ونسيان اخرى فعلى القول باجبار الزوج على قبول نصف العين معيبة
كمذهب عد يكون الخيار هنا للزوجة لكونها مخيرة في طرف الزيادة والنقصان وعلى القول بتخيره بين نصف
العين ونصف القيمة كمذهب ح ومه في شرة والتح فالخيار لهما لحصول موجبه لهما بالنقيصة ولها بالزيادة
فان اتفقا على نصف العين جاز وان امتنعت من تسليم نصفها او امتنع هو من الرجوع في النصف اعطى الزوج
نصف القيمة خاليا عن الزيادة والنقصان رحمه الله ولو كان تعليم سورة قبل تعليمها النصف من
وراء الحجاب وفيه تردد القائل ح في ط وخ وتردد المص من ان الواجب مع الطلاق قبل الدخول
نصف المهر المسمى وهو قد سمى سورة فيجب ان يعلمها نصفها من وراء الحجاب لتحريم نظرها عليه بعد الطلاق
ومن ان التنصيف في التعليم غير ممكن لاختلاف الايات بالسهولة والصعوبة والتعليم يختلف باختلاف ذلك
فلا يجب التعليم ويجب نصف اجرة المثل وهو اختيار مه وهو المعتمد ولا فرق بين تعليم السورة وتعليم الصنعة

ولو كان

ولو كان الطلاق بعد التعليم رجع بنصف الاجرة رحمه الله اذا امهرها مدبرة ثم طلق صارت بينهما
نصفين فاذا مات عتقت وقيل يبطل التدبير بجعلها مهرا كما لو كان موصى بها وهو اشبه اذا جعل
المدبرة مهرا هل يبطل التدبير وتملك المراة رقبة المدبرة او لا يبطل التدبير وتنصرف الاجرة الى الخدمة
وتنعتق بموت المولى ولا سبيل للمراة عليها لانه بموته سواء دخل بها او لم يدخل وسواء طلق او لم يطلق بالاول
قال اكثر الاصحاب واختاره المص ومه وهو المعتمد لان التدبير كالوصية وهي تبطل بالتصرف وكذا التدبير
وبالثاني قال ح وابن الجنيد وهو بناء على ان التدبير لا يبطل الا بنقض الرجوع رحمه الله ولو شرط
ان لا يفتضها لزم الشرط ولو اذنت بعد ذلك جاز عملا باطلاق الرواية وقيل يختص لزوم هذا الشرط بالنكاح
المنقطع وهو تحكم اختلف الاصحاب في هذه المسألة على خمسة اقوال صحة العقد والشرط واباحة
مع الاذن في الدائم والمنقطع وهو مذهب ح في يه واختاره المص ومه في شرة وابو العباس في المقتصر
لاصالة الصحة في العقد ووجوب الوفا بالشرط وما سوغه بعد الاذن لانه بالعقد ملك الاستمتاع وانما وجب
الامتناع لوجوب الوفاء بالشرط فقد زال برضاها ولرواية سماعة بن مهران عن ص عليه السلم قال قلت
له في رجل جاء الى امراة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر او
التماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل في فرجك في فرجي وتلذذ بما شئت فاني اخاف
الفضيحة فقال ليس له منها الا ما اشترط وعن اسحق بن عمار عن ص عليه السلم قال قلت له رجل تزوج
بجارية عاتق على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس ٢ بطلان هذا الشرط خاصة
وصحة العقد في الدائم والمنقطع وله ان يفتضها وان لم ترض وهو مذهب ابن البراج وابن س واختاره فخر الدين
ووجهه كون الشرط فاسدا للمنافاة للعقد لان العقد يقتضي اباحة النكاح وهذا الشرط يقتضي تحريمه
فيكون الشرط فاسدا وفساد الشرط لا يقتضي فساد العقد كما لو شرط ان لا يتسرى عليها او لا يتسرع
٣ مذهب ح في ط وهو بطلان العقد والشرط اذا وقع في الدائم وصحتهما اذا وقع في المنقطع ونسبه المص الى
التحكم لانه لا دليل عليه ٤ مذهب ابن حمزة وهو بطلان الشرط دون العقد في الدائم وصحتهما في المنقطع ٥ مذهب
مه في مخ وهو بطلانه في الدائم والمنقطع لانه شرط يمنع المقصود من العقد فكان باطلا فيبطل العقد
لعدم الرضا به بدون سلامة الشرط رحمه الله ان شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل يلزم وهو
المروي ولو شرط لها مهرا ان اخرجها الى بلاده واقل منه ان لم يخرجها فاخرجها الى بلد الشرك لم يجب اجابته
ولها الزايد وان اخرجها الى بلد الاسلام كان الشرط لازما وفيه تردد البحث هنا في موضعين
في جواز اشتراط ان لا يخرجها من بلدها وجوازه قال الشيخ في النهاية وبه قال ابن البراج وابن حمزة واختاره مه

وهو المعتمد لأن الأغراض تتعلق بالبيت في المنازل التي حصل فيها المربى وهو أمر مطلوب للعقلاء سائغ
في نظر الشرع فجاز جعله شرطا في عقد النكاح توصلا إلى تحصيل الأغراض المباحة ولرواية أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام
في الرجل يتزوج امرأة ويشترط لها أن لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك أو قال يلزمه ذلك وقال في ط و
خ ف بصحة العقد وبطلان الشرط واختاره ابن س وفخر الدين لأن مقتضى النكاح وجوب طاعة الزوج والخروج
معه أين شاء وتسلط الزوج على المرأة والاستمتاع في كل مكان وهذا الشرط ينافيه فيكون باطلا ٣ إذا شرط
لها مائة دينار إن خرجت معه إلى بلاده وخمسين إن لم يخرجها من بلادها قال المص إن أخرجها
إلى بلاد الشرك لم يجب إجابته ولها المائة وإن أخرجها إلى بلاد الإسلام كان الشرط لازما ثم تردد في
ذلك وما حكاه هو قول الشيخ رحمه الله في نهايته وقول ابن البراج فإن قيل كيف استحق المائة
مع عدم الخروج إذا طلب إخراجها إلى بلاد الشرك وهو لم يجعل المائة إلا في الخروج معه كيف يلزمه مع عدم
الخروج قلنا المراد أن العقد وقع على مائة وشرط الخمسين على تقدير الامتناع من الخروج معه فحيث
إن أراد إخراجها إلى بلاده وهي بلاد الكفر لم تجب إجابته لوجوب الهجرة عن بلاد الشرك ولا يتصل
وجوب الخروج إليها ولا يسقط من المهر الذي وقع عليه العقد شيء وإن أراد إخراجها إلى بلاد الإسلام
وجب إجابته فإن لم تفعل نقص من المهر عملا بما اقتضاه الشرط ومستند الحكم حسنة علي بن رئاب
عن الكاظم عليه السلام قال سئل وأنا حاضر عن رجل تزوج امرأة على مائة دينار على أن تخرج معه إلى بلاده
فإن لم تخرج فمهرها خمسون دينارا أرأيت إن لم تخرج معه إلى بلاده فقال إن أراد أن يخرجها إلى بلاد
الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي أصدقها إياها وإن أراد أن يخرجها إلى بلاد المسلمين
ودار الإسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم وتردد المص مما تضمنته الرواية ومما قال
خ في ط وخ ف وقول ابن س من فساد الشرط ونقل أبو العباس عن بعض الأصحاب فساد المهر على تقديره
ثم استضعفه وما عمل على ما تضمنته الرواية رحمه الله الصداق يملك بالعقد على أشهر الروايتين
ولها التصرف فيه قبل القبض على الأشبه فإذا طلق الزوج عاد إليه النصف وبقي للمرأة النصف
هنا مسألتان الأولى في ملك المرأة لجميع الصداق بنفس العقد وهو المشهور بين الأصحاب لقوله تعالى
وآتوا النساء صدقاتهن نحلة أمر بإيتائهن كلا ولم يفرق قبل الدخول أو بعده ولما رواه عبيد بن زرارة في
الموثق عن الص عليه السلام قال قلت له رجل تزوج بامرأة وأمهرها مهرا فساق إليها غنما ورقيقا فولدت
عندها ثم طلقها قبل الدخول بها قال إن كان ساق إليها ما ساق وقد حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها
وإن كن حملن عندها فلا شيء له من الأولاد ولأن الصداق بدل البضع فإذا ملك الزوج البضع بنفس العقد
ملكت

ملكت الزوجة جميعه لكن المشهور قال ابن الجنيد إن الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب
النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع أو ما قام مقامه
من تسليم المرأة نفسها كذلك لأنه لو ملكته بالعقد لاستقر ولم يزل عن ملكها إلا بسبب ناقل كالبيع والهبة
ولما رواه يونس بن يعقوب عن الص عليه السلام قال سمعته يقول لا يوجب المهر إلا الوقاع في الفرج
والأول هو المعتمد الثانية في جواز التصرف فيه قبل القبض فالشيخ في خ ف منع من ذلك واستدل
بالإجماع على جواز تصرفها فيه بعد القبض ولا دليل على جواز التصرف قبله وللنهي عن بيع ما لم يقبض و
المشهور الجواز وهو المعتمد لأنها ملكته بالعقد فلها التصرف فيه والنهي محمول على الكراهة
إذا طلق الزوج قبل الدخول هل تملك المهر بغير اختياره كالإرث أو يملك أن اختيار التملك
قال الشيخ بالأول وجزم به في عد ولم يجزم في التح بل نقله عن خ ثم قال ويحتمل أنه يملك وإن ملك
ويتفرع على ذلك النماء فعلى قول الشيخ لها النصف من حين الطلاق للزوج وعلى الاحتمال فهو للمرأة
إلى حين اختيار التمليك والأول هو المعتمد ٣ ولو كان النماء المتجدد بعد الطلاق في يدها فإن
كان بتفريطها ضمنته قطعا وإن كان بغير تفريطها فإن كان لتعديها بمطالبته والمنع من التسليم ضمنته أيضا قطعا
وإن كان قبل المطالبة احتمل الضمان لأنه متولد من أصل مضمون فيكون مضمونا ويحتمل العدم لأنه
أمانة في يدها ولا يلزم من ضمان الأصل ضمان النماء لأن الأصل قبضته لنفسها وكان مضمونا عليها
والنماء قبضته لا لنفسها بل لغيرها فهو أمانة حكمه حكمها أما لو تلف الأصل أو تعيب فهو مضمون عليها
رحمه الله فلو عفت عن ما لها كان الجميع للزوج وكذا لو عفا الذي بيده عقدة النكاح وهو الأب
والجد للأب وقيل أو من تولية أمرها المطلقة إما أن تكون بالغة رشيدة أو غير
بالغة فإن كانت بالغة رشيدة كان العفو بيدها فإن كان المهر دينا في ذمة الزوج جاز عفوها
عنه قال الشيخ في ط ألفاظه ستة العفو والتمليك والهبة والإسقاط والترك والإبراء قال وهل يفتقر
إلى قبول فيه وجهان الأولى أن نقول يفتقر إلى قبوله والمعتمد عدم الافتقار إلى القبول لأنه إبراء
وإسقاط فهو كالعتق فلا يفتقر إلى القبول ولو قبضته المرأة ثم تلف في يدها كان للزوج العفو بهذه
الألفاظ ولو كان عينا متحققة قائمة في يد الزوج لها المرأة وأرادت العفو من ليس في يده جاز بلفظ
العفو والهبة والتمليك ويشترط هنا القبول ولا يشترط مضي زمان يمكن فيه القبض ولو كان الباقي
من هو في يده صح بلفظ الهبة والتمليك دون غيرهما وافتقر إلى القبول والقبض وإن كانت صغيرة
كان العفو بيد الأب والجد لأن الولي عند الطلاق هو الذي بيده عقدة وليس لغيرهما

العفو وهو المشهور بين الأصحاب وقال خ في ط وابن البراج الذي تولية أمرها العفو كالأب
والجد وفيه روايات والمعتمد هو المشهور بين الأصحاب وأصل هذا الحكم قوله تعالى وإن طلقتموهن من
قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده
عقدة النكاح ثم يشترط في عفو الولي كون المرأة صغيرة وكونه بعد الطلاق وكونه عن بعض
النصف لا عن جميعه رحمه الله ولو كان المهر حالا لم يكن لها الامتناع إلى آخره
قد سبق البحث في هذه المسألة رحمه الله إذا زوجها الولي بدون مهر المثل إلى آخره
سبق البحث هنا في باب أولياء العقد فليطلب من هناك رحمه الله لو دفع الوالد
المهر عن ولده الكبير تبرعا ثم طلق الولد رجع الولد بنصف المهر ولم يكن للوالد انتزاعه لتبرعه
قلناه في الصغير وفي المسألتين تردد المراد بالمسألتين هذه المسألة والسابقة عليها وهي إذا
زوج الوالد ولده الصغير ثم دفع المهر من ماله تبرعا عن ولده ثم بلغ الولد وطلق قبل الدخول قال
المص يرجع النصف إلى الولد دون الأب لأن دفعه عنه يجري مجرى الهبة ثم تردد في الصورتين ومنشأه
من أن التبرع بقضاء الدين عمن عليه يجري مجرى الهبة للمديون فلا بد أن يدخل في ملك المديون أو
لا قهرا ثم ينتقل عنه في ثاني الحال إلى الديان وإذا ثبت دخوله في ملكه فإذا عاد بعد ذلك عاد إليه
دون المتبرع لانتقاله عنه ومن أن الدفع إنما كان لغرض قضاء الواجب عليه وبالطلاق سقط عنه النصف
ولم يسقط بالدفع ما وجب من قضائه عنه فيرجع إلى ملك الدافع والأول هو المعتمد لو أعاد جميع
المهر لرده الزوجة قبل الدخول أو الفسخ قبله بأحد العيوب الموجبة للفسخ رحمه الله
إذا اختلفا في أصل المهر فالقول قول الزوج ولا شك لو قبل الدخول لاحتمال تجرد العقد عن المهر لكن
الإشكال لو كان بعد الدخول والقول قوله أيضا هذا هو المشهور بين الأصحاب وهو مبني على
أن العقد لا يستلزم ثبوت المهر لأن ذكر المهر ليس شرطا في صحته لقوله تعالى لا جناح عليكم إن طلقتم
النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة دلت هذه الآية على جواز العقد بغير المهر فإذا جاز خلو
العقد من المهر كان القول قوله في عدم ذكره لأن الأصل عدمه هذا إذا كان قبل الدخول وأما إذا وقع
الاختلاف بعده فكذلك عند المص وغيره ممن تقدمه ووجهه عدم استلزام الدخول لوجوب المهر في
ذمة الزوج بل قد يكون في ذمة غيره كما لو زوج الأب ولده الصغير المعسر كالولد زوج أو جعله ثم
أعتقه فإن المهر في ذمة الأب قطعا وفي ذمة الولي على الصحيح من المذهب وإذا ثبت أن الدخول
لا يستلزم وجوب المهر في ذمته للاحتمال في بعض الصور كان القول قوله استنادا إلى البراءة الأصلية
قال المص

قال المص رحمه الله ونعم ما قال والتحقيق أنه إن أنكر التسمية صدق باليمين لكن يثبت عليه قبل الدخول
مع الطلاق المتعة ومع الدخول مهر المثل والأقرب أن دعواها إن قصرت عنهما ثبت ما ادعته ولها إنكار
الاستحقاق عقيب دعواها إياه أو دعواها التسمية فإن اعترف بالنكاح فالأقرب عدم سماعه هذا آخر
كلامه رحمه الله وهو يشتمل على قبول إنكار التسمية وعدم قبول إنكاره الاستحقاق وقبول دعواها إن قصرت
عما يستحق بالطلاق أو الدخول مع عدم التسمية ومراده رحمه الله في ذلك إذا وقع الاختلاف بعد الطلاق
أو بعد الدخول لا قبلهما لأنه إذا قبل قوله في عدم التسمية لم يستحق شيئا قبل الدخول أو الطلاق ولو مات قبلهما
لم يثبت لها شيء من المهر فلو ادعى قبلهما عدم الاستحقاق قبل قطعا وإنما لم يقبل عنده إذا وقع بعد أحدهما
لأن الطلاق موجب للمتعة مع عدم التسمية ولنصف المسمى معها والأمر لا يخلو من أحد القسمين فيتحقق
أحدهما فلما كان الأصل عدم التسمية كان عليه المتعة والدخول موجب لاستقرار مهرها مطلقا و
الأصل عدم تعلقه بذمة غير الداخل فيقبل قوله في عدم التسمية ويرجع فيه إلى مهر المثل فإن نقصت دعواها
عن المتعة إذا كان الاختلاف بعد الطلاق أو عن مهر المثل إذا كان الاختلاف بعد الدخول كان لها
ما ادعت لأنه أقل ما يثبت لها وقد اعترفت بالرضا به فليس لها غيره وإن زادت دعواها عن المتعة
إذا كان الاختلاف بعد الطلاق ردت إليها وكذا إن زادت عن مهر المثل إذا كان بعد الدخول فإنها ترد
إليه ولو كان قبلهما لم يثبت لها شيء هذا تحقيق كلام المص وهو المعتمد رحمه الله إذا خلا فادعت
المواقعة إلى آخره قد سبق البحث في ذلك فلا وجه لإعادته رحمه الله إذا أقامت المرأة
البينة أنه تزوجها في وقتين بعقدين فادعى الزوج تكرار العقد الواحد وزعمت المرأة أنهما عقدان
فالقول قولها لأن الظاهر معها وهل يجب مهران قيل نعم عملا بمقتضى العقدين وقيل يلزمه مهر ونصف
والأول أشبه حكى خ في ط وجوب المهرين ثم نقل عن بعضهم وجوب مهر ونصف ثم قواه وهو يدل
على تردده واختار المص وجوب المهرين واختاره في عد وتردد في التح من أن العقد يوجب المهر
كملا والأصل بقاؤه ما لم يعلم المسقط وهو غير معلوم والتحقيق أنه إن ادعى عدم الإصابة فالأول قبل قوله لأن
الأصل عدمها وإن اعترف بها أو سكت لزمه مهران لثبوت موجبهما والأصل عدم المسقط
رحمه الله القسمة بين الأزواج واجب لمن يجب لها النفقة وهل هي واجبة
من حين العقد وقيل لا تجب القسمة حتى يبتدئ بها وهو أشبه القسمة بين الأزواج واجب
لمن يجب لها النفقة فهل هي واجبة من حين العقد أو إذا ابتدأ بواحدة وجب التعميم المشهور
الأول لأنه حق مشترك بين الزوجين لاشتراك ثمرته فلها المطالبة بحقها منه وهو اختيار العلامة

ولانه حق واجب على الزوج والاصل عدم اشتراطه بالابتداء وقال الشيخ في ط بالثاني واختاره المص لاصالة براءة الذمة
منه ابتداء خرج منه ما اذا ابتدأ بواحدة منهن فانه يجب عليه القسم للبواقي لوجوب العدل ولاستحالة الترجيح من
غير مرجح فعلى الاول يبتدئ بالقرعة وجوبا وعلى الثاني استحبابا   رحمه الله وهل يجوز ان يجعل القسمة ازيد
من ليلة لكل واحدة قيل نعم والوجه اشتراط رضاهن   اما القسمة اقل من ليلة فلا يجوز قطعا لما فيه من التبعيض
واما ما زاد على ليلة فالمص اعتبر رضاهن لان النبي صلى الله عليه وآله كان يقسم ليلة ليلة ولان التأخير فيما زاد
يبعد العهد ويعرض للآفة وقد يقسم لبعضهن ويحققه ما يقطعه عن القسم للباقيات فيفتقر الى رضاهن
بذلك ومتى يجوز بغير رضاهن لعدم المساواة وقال الشيخ يجوز ثلث ليال بغير رضاهن واما الزائد فلا بد فيه من رضاهن
رحمه الله ولو تزوج اربعا دفعة رتبهن بالقرعة وقيل يبتدئ بمن شاء حتى يأتي عليهن ثم يجب
التسوية على الترتيب وهو اشبه   هذا مبني على القول بوجوب القسمة ابتداء وحتى يبتدئ بها فعلى
الاول يجب القرعة وعلى الثاني يتخير بالابتداء   رحمه الله ويختص الوجوب بالليل دون النهار
وقيل يكون عندها في ليلتها ويظل عندها في صبيحتها وهو المروي   المشهور من الاصحاب اختصاص
القسم بالليل دون النهار لانه زمان الاحلال والدعة والنهار زمان الانتشار والمعاش وقال ابن الجنيد
والواجب مبيت الليل وظلول صبيحة تلك الليلة ومستنده رواية ابرهيم الكرخي قال سالت ابا عبد الله ع
عن رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلث منهن في لياليهن فاذا نام عند الثالثة وفي ليلتها لم يمسها فهل عليه
في هذا اثم قال عليه ان يكون عندها في ليلتها ويظل في صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك فعلى هذه
الرواية تكون صبيحة الليلة حكم الليلة وايام لم لا يحل بجزء منها الا برضاها كالليل ومذهب المص ... في عدم
تخصيصها بشيء من النهار على سبيل الوجوب بل على سبيل الاستحباب في صبيحة الليلة خاصة وعند الشيخ في ط محل
القسمة هو الليل والنهار تابع له والى الغد فلا فرق بين الصبيحة وغيرها ولا يجوز له ان يأتي احدى الضرائر فيه
وهو معنى التبعية الا انه يجوز له الاتيان فيه لحاجة وغير حاجة والدخول الى الضرائر لحاجة وغير حاجة الا
انه لا يجوز له اللبث الطويل عندهن ولا الجماع واختاره مه في التح الا الجماع فانه استقرب جوازه وابو العباس
ما وافق ط في الجميع   على القول بمذهب ط والتحرير المعتمد تحصيل الفرق بين الليل والنهار من وجه والمساواة
بينهما من وجه اما وجه الفرق   فالليل لا يجوز الدخول فيه الى الضرة الا مع الحاجة والنهار يجوز الدخول
فيه لحاجة وغير حاجة واما المساواة ففي وجوب قضاء اللبث الطويل فيهما وتحريم الجماع فيهما ايضا على اختيار
ط والمحقق دون التح وعلى اختيار ... يجوز اتيان غير صاحبة الليلة بجميع نهارها والمعتمد مذهب ط لانه اقرب
الى العدل وعدم الميل   رحمه الله ولو بات عند الامة ليلة ثم اعتقت قبل استيفاء الحرة قبل ان يستوفي الامة

ليلة

ليلة لانها ساوت الحرة فيه تردد   اقول   القول المشار اليه هو قول الشيخ في ط ومنشأ التردد من انها قالوا من انها ساوت
الحرة ومن انها انما ... استيفاء الامة حقها ولا يجب لها غيره حتى يستوفي الحرة حقها اليوم ثم تصير القسمة
بينهما بالسوية وهو المعتمد   قال   رحمه الله ولو سبق اليه زوجتان او زوجات في ليلة قيل يبتدئ بمن شاء وقيل يقرع
والاول اشبه   اقول   ما سبق البحث فيه هنا وانه مبني على القول بوجوب القسمة ابتداء حتى يبتدئ بها ولو اختاره المص هناك
فهنا مبني على مذهبه من عدم الوجوب حتى يبتدئ بها   قال   رحمه الله ويسقط القسمة في السفر وقيل يقضي سفر النقلة
والاقامة دون سفر الغيبة   اقول   قال المص القسم في السفر مطلقا سواء كان في النقلة كمن يريد الانتقال من بلد الى اخر
او سفر غيبة او رجوع فعنده اذا استصحب بعض نسائه في السفر لا قضاء للبواقي مطلقا لان زمان السفر ليس داخلا
في القسمة وهو قول ... بوجوب القضاء في سفر النقلة والاقامة اعني مدة الاقامة المنوية التي يجب فيها اتمام الصلوة والصوم
وهو مذهب ... في عد لان النقلة والتحويل لا يختص باحداهن فاذا خص واحدة منهن قضى للبواقي وايام الاقامة
ليست من ايام السفر فاذا خص بها احداهن قضى للبواقي وهذا هو المعتمد   قال   رحمه الله ولا يجب ان
يقرع بينهن اذا اراد استصحاب بعضهن وهل يجوز للخروج بمن خرج اسمها الى ورثتها وقيل لا لانها تعينت للسفر
وفيه تردد   اقول   هذا القائل هو الشيخ في ط وتعيينها بالقرعة والا لا تستفيد فائدة القرعة وتردد المص من ان
الزمان ليس داخلا في القسم فللزوج ان يتخير من شاء للخروج بعد والاصل بقاء هذا التخيير لان القرعة
لا توجب ما ليس بواجب ولو ترك اسمها والسفر اجماعا   قال   رحمه الله ومن التمست عن ليلتها عوضا
فبذله الزوج هل يلزم قيل لا لانه حق لا يتقوم منفردا فلا تصح المعاوضة عليه   اقول   هذا قول الشيخ رحمه
الله لان العوض عنه كون الزوج عندها وهو لا يقابله عوض وهذا هو المشهور بين الاصحاب ولا
يوجد فيه خلاف وانما لم يجزم به لاحتمال الجواز لانه حق يقبل النقل بالهبة اجماعا وكل ما يقبل النقل بالعوض
والاول هو المعتمد وجزم به مه في عد وشرح في التح نقل المص هنا   قال   رحمه الله وصورة الهجران
يحول اليها ظهره في الفراش وقيل ان يعتزل فراشها والاول مروي   اقول   لا خلاف في جواز الهجر
مع ظهور امارة النشوز لقوله واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن
وانما الخلاف في كيفيته قال ابن بابويه يحول ظهره اليها في المضجع ليتحقق الهجران به لان الامر المطلق
يقبل الشدة والضعف فيحمل على اقل مراتبه واقلها تحويل الظهر في الفراش وهو المشهور بين الاصحاب
وقال الشيخ في ط وابن ادريس يعتزل فراشها لما رواه في تحف وكلاهما جائز ويختلف ذلك باختلاف الحال في
النشوز والطاعة وعدمهما وهو مذهب ابن البراج وهو المعتمد بعد نقل لفظ المص هنا وليس الهجر
قبل الوعظ فاذا تحقق النشوز والامتناع من حقه جاز الضرب ولا يجوز قبل ذلك لان تقديم الوعظ على هن

ان وجد ثم امارات النشوز واهجروهن امتنع واضربوهن ان اصررن على الامتناع من الحق وصورة
الوعظ ان يقول اتقي الله فان حقي عليك واجب والله يعاقبك على تركه وما اشبه ذلك   قال   النقي
رحمه الله وهل بعثهما على سبيل التحكيم او التوكيل الاظهر انه تحكيم   اقول   قال الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا
ان ذلك تحكيم لانهم رووا ان لهم الاصلاح من غير استيذان وليس لهما الفرقة بالطلاق وغيره الا بعد استيذانهما
ولو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة لم يجب شرطها وبه قال ابن س والمص ومه وهو المعتمد لما قاله
خ ولقوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما سماهما حكمين
وجعل الارادة لهما دون الزوجين ولو كانا وكيلين لم تكن لهما ارادة لان فعل الوكيل تابع لارادة
الموكل وقال ابن ج في الكامل ان بعثهما على طريق التوكيل لان البضع حق الزوج والمال حق المرأة وليس
لاحد الحكمين ان يتصرف فيهما الا بولاية عليهما او وكالة منهما وهما رشيدان فلم يكونا الا وكيلين ثم رجع في كتابه
المهذب الى المذهب الاول لانه لا امتناع من اثبات الولاية عليهما مع الرشد عند امتناعهما من اداء الحق
في الحاق الاولاد   قال   رحمه الله ان لا يتجاوز اقصى الوضع وهو تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر وهو حسن
يعضده الوجدان في كثير وقيل سنة وهو متروك   اقول   القول بالتسعة هو المشهور بين الاصحاب
وهو مذهب الشيخين وسلار وابن ج وابن الجنيد وابن س وظ المص والقول بالعشرة حكاه ابن حمزة وحسنه
المص واختاره مه في اكثر كتبه وابو العباس في مق والقول بالسنة قول ابن س في الانتصار وحكاه ابن
ابن حمزة وهو متروك ومستند الجميع ظاهر الروايات والمعتمد اختيار ابي العباس   قال   رحمه الله
ولو وطئ امته ووطئها الاخر فجورا الحق الولد بالمولى وان حصل مع ولادته امارة يغلب معها الظن انه ليس
منه لم يجز الحاقه ولا نفيه بل ينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد وفيه تردد   اقول   القول
المشار اليه قول الشيخ في نه وابن ج وابن حمزة ومستندهم رواية عبد الله بن سنان ان رجلا من الانصار اتى
ص عليه السلم وقال له اني ابتعت جارية فكنت اطأها فوطئتها يوما وخرجت في حاجة بعدما
اغتسلت منها ونسيت نفقة لي فرجعت الى المنزل فوجدت غلاما على بطنها فعددت من يومي ذلك
تسعة اشهر فولدت جارية فقال   ص   لا ينبغي لك ان تقربها ولا تبيعها ولكن انفق عليها من
مالك ما دمت حيا ثم اوص عند موتك ان ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا وتردد المص
منه انه اما ان يكون سبب الالحاق موجودا فيجب الاقرار ولا تعارض الامارة لانها ليست شيئا صالحا
لنفي الولد واما ان لا يوجد السبب فيجب النفي ولا عبرة بالامارة ومضمون الرواية مناف لهذين
الاصلين فاوجب له التردد   قال   رحمه الله وهل يجب العقيقة قيل نعم والوجه الاستحباب

اقول

اقول   المشهور الاستحباب لاصالة البراءة قال ابن س وابن البراج بالوجوب لما رواه علي بن حمزة عن العبد الصالح عليه السلم
قال العقيقة واجبة اذا ولد للرجل ولد وان احب ان يسميه من يومه فعل وعن ابي بصير عن ص عليه السلم قال سالته
عن العقيقة واجبة هي قال نعم وعن ابن خديجة عن ص عليه السلم قال كل مولود مرتهن بالعقيقة واجبة ... الاستحباب
وروي عن ق عليه السلم قال اذا ذبحت العقيقة تقول بسم الله وبالله والحمد لله والله اكبر ايمانا بالله وثناء على رسول الله
صلى الله عليه وآله والعظمة لامره والشكر لرزقه والمعرفة بفضله علينا اهل البيت فان كان ذكرا فقل اللهم انك وهبت
لنا ذكرا وانت اعلم بما وهبت ومنك ما اعطيت وكل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك وسنة نبيك ورسولك
ص واخسأ عنا الشيطان الرجيم لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين   في الرضاع و
الحضانة   قال   رحمه الله فلا يجب على الام ارضاع الولد ولها المطالبة باجرة رضاعه وله استيجارها
اذا كانت بائنا وقيل لا يصح ذلك وهي في حباله والوجه الجواز   اقول   اطلق الاصحاب عدم وجوب الرضاع على
الام وعدم اجبارها عليه وقال مه في عد تجبر على ارضاع اللبا لان الولد لا يعيش بدونه وهو المعتمد الا انها
تستحق الاجرة عليه جمعا بين الحقين فاذا اختارت بعد ارضاع اللبا ارضاعه والا لم تجبر عليه لقوله تعالى فان تعاسرتم
فسترضع له اخرى فان ارضعته غير متبرعة استحقت الاجرة سواء كانت في حباله او بائنة عنه على المشهور من الاصحاب
وهو المعتمد لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وقال الشيخ في ط ان كانت في حباله لم تستحق اجرة لان منافعها
في كل وقت مستحقة للزوج بعقد النكاح يصرفها الى احكام الوطي وتوابعه واذا ملك جميع المنافع لم ينعقد الاجارة
كما لو استاجره غيره لعمل شهر ثم استاجره للعمل ذلك الشهر بعينه فان الثاني باطل وان كانت مطلقة طلاقا لا يملك
الرجعة فيه فلها ان تعقد على نفسها الرضاع لولدها الى هنا كلام خ واجاب مه بالمنع من تملك الزوج
منافعها وتملكه لوجوه الاستمتاع لا يقتضي تملك الاستمتاع   قال   رحمه الله لو ادعى الاب وجود متبرعة
فانكرت الام فالقول قول الاب لانه يدفع عن نفسه وجوب الاجرة على تردد   اقول   المشهور ان القول قول الاب
وهو قول خ في ط وجزم به مه في عد وتردد المص من ان دعواه يتضمن سقوط حق الام من الرضاع والاجرة
وهي منكرة فيكون القول قولها لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر ومن ان انكارها لوجود المتبرعة يتضمن
اثبات الاجرة في ذمة الاب والاصل براءة الذمة فصارت هي المدعية لانها مدعية خلاف الاصل فيكون القول
قول مدعي الاصل وتعليل المص بانه يدفع عن نفسه الاجرة يريد ما حققناه من ان دعواه مطابقة للاصل فيكون هي
المدعية على تعريفهم ان المدعي هو الذي يدعي خلاف الاصل   قال   رحمه الله فاذا فصل فالاب احق بالذكر والام
احق بالانثى حتى تبلغ سبع سنين وقيل تسع وقيل الام احق بهما ما لم تتزوج والاول اظهر   اقول   الحضانة ولاية وسلطنة
على تربية الولد لكنها بالانثى اليق فاذا افترق الابوان وبينهما ولد فتنازعا في حضانته فان كان بالغا رشيدا

فامره الى نفسه تبعته الى من شاء سواء كان ذكرا او انثى ولاحق للابوين فيه الا انه يكره للانثى مفارقتها امها ما لم تتزوج الام او البنت وان كان طفلا فالام احق بالذكر مدة الرضاع وبالانثى الى سبع سنين ثم يصير الاب اولى وهو مذهب الشيخ في بعض كتبه وبه قال ابن البراج في الكامل وابن حمزة وابن ادريس واختاره المصنف رحمه الله وهو المعتمد وقال الشيخ في الخلاف الام احق بالصبي الى سبع سنين وبالبنت حتى تتزوج يعني الام فاذا تزوجت الام سقطت حضانتها وبه قال ابن الجنيد وقال ابن البراج في المهذب الام احق بالصبي الى سبع وبالبنت الى تسع واستدل الجميع بالروايات

قال رحمه الله فقد الابوان فالحضانة لاب الاب فان عدم كانت الحضانة للاقارب ويترتبون بترتيب الارث نظرا الى الاية وفيه تردد اقول القول المشار اليه هو قول الشيخ لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله ويتردد المصنف من قوله ومن ان الحضانة حكم شرعي تتوقف على الدلالة الشرعية ومنع ابن ادريس من حضانة غير الام والاب ومع فقدهما يكون الحضانة للحاكم ونسب قول الشيخ الى بعض المخالفين ومعه اختاره مذهب الشيخ وهو المعتمد فرع اذا سقطت حضانة الام لتزويجها او لانتهاء المدة لم يمنع من الاجتماع بامه فالذكر يذهب اليها من غير اطالة ولا انبساط في بيت مطلقا ولو فعلته كانت مكروها غير محرم ولو مرض الولد لم يمنع الام من تمريضه ولو مرضت الام لم يمنع الولد من التردد اليها ذكرا كان او انثى ولو مات الولد حضرته امه وتولت امره واخراجه ولو ماتت الام حضرها الولد قال رحمه الله اذا طلبت الام اجرة زائدة عن غيرها فله تسليمه الى الاجنبية وفي سقوط حضانة الام تردد والسقوط اشبه اقول منشاؤه من ان الحضانة والرضاعة حقان متغايران ولا يلزم من سقوط احدهما سقوط الاخر ومن حصول العسر على الطفل بنقله كل يوم من الام الى المرضعة ومنها الى الام فيتشوش الولد لذلك ولانها لما سقطت حقها من الرضاع بطلب الزيادة كانت مسقطة لحقها من الحضانة لكونها تابعة للرضاع والمص اختار السقوط وفخر الدين اختار عدمه وهو اختيار ره في غاية لانه يمكن حمل الصبي الى المرضعة وتتعهد بحملها الى امه المرضعة عندها فيسقط الحضانة ح وهو المعتمد قال رحمه الله اذا تزوجت سقطت حضانتها فان طلقها رجعية فالحكم باق وان بانت منه قيل لم ترجع حضانتها والوجه الرجوع اقول القائل بعدم الرجوع ابن ادريس لانها قد زالت بالتزويج وعودها يحتاج الى دليل وقال الشيخ تعود بالطلاق البائن واختاره المصنف وهو المعتمد لزوال المانع وهو التزويج ولان الحضانة ارفاقا بالصبي فاذا تزوجت الام خرجت باشتغالها بزوجها وحقوقه عن الحضانة للطفل لانها ربما منعت الزوج بعض حقوقه لو حضنته فاذا طلقت زال المانع فتعود الولاية في النفقات قال رحمه الله وفي وجوب النفقة بالعقد او التمكين تردد اظهره بين الاصحاب وقوف الزوجة على التمكين اقول منشأ التردد من ان مطلق العقد غير كاف في وجوب النفقة لسقوط نفقة الناشز اجماعا فصار مشروطا بالتمكين

فلا يجب

فلا يجب قبل الاصالة براءة الذمة ما لم يعلم السبب الشاغل لها وهو غير متحقق قبل التمكين ومن عموم الايات والروايات الدالة على وجوب النفقة بالعقد حتى يتحقق النشوز فعلى هذا عدم الوجوب قبل التمكين وهو مذهب ابن ادريس واختاره المص ومه في بعض كتبه ويتفرع على الاحتمالين فروع الاول لو تنازعا النكاح ولم يطالبها ولا بذلت فان قلت سلمت نفسي اليك بل سكتا ومضى زمان لم يكن لها نفقة عن ذلك الزمان على القول باشتراط التمكين لان النفقة تجب بالتمكين لامكانه وعلى القول بان الشرط عدم النشوز يجب نفقة ذلك الزمان لعدم تحقق النشوز قبل الطلب والامتناع ب لو سافر قبل التمكين لم يستحق شيئا على اشتراطه فان حضرت عند الحاكم وبذلت التمكين لم يستحق شيئا قبل اعلامه ووصوله او وكيله فيجب عليه المبادرة بعد العلم فان علم ولم يبادر ولم ينفذ وكيلا مع الامكان سقط عنه قدر وصوله لزمه ج لو تنازعا في التمكين كان عليها اقامة البينة على القول بانه شرط وعلى القول بان الشرط عدم النشوز كان عليه اقامة البينة بالنشوز قال رحمه الله لو كانت كبيرة وزوجها صغيرا قال الشيخ لا نفقة لها وفيه اشكال منشأه تحقق التمكين من طرفها والاشبه وجوب الانفاق اقول قال الشيخ في ط وخ اذا كان الزوج كبيرا والمرأة صغيرة او بالعكس فلا نفقة وتبعه ابن البراج في المهذب لاصالة براءة الذمة وقال ابن الجنيد بسقوط النفقة عن الزوج مع صغر الزوجة فان كان الزوج كبيرا ووجب بالكبيرة وان كان الزوج صغيرا وبه قال ابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد اما سقوط نفقة الصغيرة لان الموجب للنفقة التمكين التام المستند الى العقد الصحيح وهو غير معلوم الثبوت هنا واذا لم يعلم وجود السبب واما وجوب النفقة الكبيرة مع صغر الزوج اذا حضرت عند الحاكم وبذلت التمكين فلتحقق المقتضي وهو التمكين التام من طرفها المستند الى العقد الصحيح وتعذر الوطي من طرفه لا يسقط حقها مع تمكينها كالمريض قال رحمه الله وتسقط نفقة وسكناها سواء كانت عن طلاق او فسخ نعم لو كانت مطلقة حاملا لزم الانفاق حتى تضع وكذا السكنى وهل النفقة للحمل او للام قال الشيخ هي للحمل وتظهر الفائدة في مسائل اقول قال الشيخ رحمه الله فيه قولان احدهما النفقة لها لاجل الحمل وهو اصحهما عند المخالف الثاني النفقة للحمل وهو اقواهما عندي واختاره مه في مخ لانها لو كانت حائلا لم يكن لها نفقة واذا كانت حاملا كانت لها النفقة فهي دايرة معه وجودا وعدما فيكون له ولانه لما كانت النفقة لها اذا كان منفصلا فكذا اذا كان متصلا احتج المخالف بان نفقتها مقدرة بحال الزوج وكانت لها دون الحمل لان نفقة الاقارب غير مقدرة فلما كانت نفقتها مقدرة دل على انها للزوجة ولانها لو كانت للحمل لوجب على الجد مع فقد الاب ولم يجب عليه دل على انها لها وفائدة الخلاف تظهر في اماكن ا اذا تزوج الحر امة وشرط مولاها رق الولد ثم ابانها الزوج فعلى القول بانها للحمل نفقتها على سيدها لانه مالك الولد وعلى القول بانها للزوجة فهي على الزوج ب

اذا تزوج الحرة بعبد او امة ثم اشترط سيدها كانه مالك الولد وعلى القول بانها للزوجة رق الولد لنفسه ثم ابانها وهي حامل فعلى القول بان النفقة للحمل فهي على سيد العبد وعلى القول بانها للزوجة فهي اما على سيده او في كسب العبد على الخلاف ج اذا تزوج العبد بحرة ولم يشترط سيده رق الولد ثم ابانها وهي حامل فالولد هنا حر فعلى القول بان النفقة للمرأة على الزوجة لان المملوك لا يجب عليه نفقة اقاربه ومن قال للزوجة فهي في كسب العبد او ذمة مولاه على الخلاف د اذا كان النكاح فاسدا فاذا قابضها دام النكاح وهي حامل فعلى القول بان النفقة للحمل فهي على ابيه وعلى القول بانها للزوجة فليس عليه شيء لان النفقة المعتدة من نكاح صحيح دون الفاسد واغلبيا وي الصحيح والفاسد لحوق النسب خاصة وسقوط الحد هـ لو اخرا الدفع ومضى زمان علم فيه الحمل وجب القضاء على القول بانها للزوجة ولا يجب على القول بانها للحمل لان نفقة الاقارب تقضى و لو لم ينفق عليها ثم اسقطت الحمل فعلى القول بانها للزوجة بشرط الحمل يرجع عليه بالنفقة من حين الطلاق الى حين الاسقاط وعلى القول بانها للحمل لم يرجع عليه شيء ولو انفق عليها ثم اسقطت لم يرجع عليها بشيء على القولين وتسقط النفقة بعد الاسقاط على القولين ايضا قال رحمه الله وفي الحامل المتوفى عنها زوجها روايتان اشهرهما لا نفقة لها والاخرى ينفق من نصيب ولدها اقول القول المتضمن للنفقة رواية ابي الصلاح الكناني عن ص عليه السلم قال ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها وعمل بها افتى الشيخ في نه وابن البراج وابن الجنيد وابن حمزة وابو الصلاح والرواية المتضمنة بعدم النفقة حسنة الحلبي عن ص عليه السلم قال المراة الحبلى المتوفى عنها لا نفقة لها وبمضمونها افتى الحسن بن ابي عقيل وابن ادريس واختاره مه وابنه وابي العباس وهو المعتمد لان الاصل عدم وجوب النفقة في مال الغير ما لم يحصل الدليل الشرعي ولان الحمل لا يملك مستقرا بل ملكه مشروط بانفصاله حيا وهو غير متحقق لجواز سقوطه ميتا فيرجع نصيبه الى باقي الورثة فيكون هذا الانفاق قبيحا لاشتماله على التصرف بمال الغير لان نسبة الملك الى الحمل على سبيل المجاز فلم يجب الانفاق فيما يملكه المنفق حقيقة وهو قبل انفصاله لم يملك شيئا حقيقة قال رحمه الله وفي تقدير الاطعام خلاف فمنهم من قدره بمد للرفيعة او الوضيعة من الموسر والمعسر ومنهم من لم يقدر واقتصر على سد الخلة وهو اشبه اقول في هذه المسألة ثلاثة اقوال ا التقدير بحال الزوج لا بحالها فان كان موسرا فعليه مدان في كل يوم وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فمد وهو قول الشيخ في ط ب قول في خ وهو التقدير للموسر والمعسر واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ج قول ابن ادريس ان نفقة الزوجات غير مقدرة بلا خلاف الا من شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه فانه ذهب الى انها مقدرة وعلى بلده وقدره بطلان دليل واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وهذا عجيب منه رضي الله عنه وانما تبعنا وبينه فان اخبارنا لم يرد فيها خبر بتقدير نفقة ولا ما اصحابنا المصنفين فما يجب

لاحد منهم

لاحد منهم في تصنيف تقدير النفقة الا من قلده وتابعه والدليل على اصل المسألة قوله وعاشروهن بالمعروف الا بما يتعارف الناس عليهم والاصل براءة الذمة من التقدير فمن ادعى شيئا بعينه فانه يحتاج الى دليل يدل عليه من كتاب او سنة او اجماعنا كلام ابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد قال رحمه الله ولو دفع اليها كسوة لمدة جرت العادة ببقائها اليها صح ولو خلقتها قبل المدة لم يجب عليه بذلها ولو انقضت المدة والكسوة باقية طالبته بكسوة لما يستقبل اقول تحقيق هذا الكلام يحتاج الى معرفة الاصل المتفرع عليه وهو ان الكسوة هل هي امتاع او تمليك يحتمل الاول لان المقصود من الكسوة يحصل بالامتاع دون التمليك ولان الاصل براءة الذمة من وجوب التمليك فتكون امتاعا كالمسكن وجزم به العلامة في شرحه ويحتمل الثاني لعطف الكسوة على الرزق في الاية وهي قوله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وحكم المعطوف حكم المعطوف عليه ولا شك في تمليك الرزق فكذلك الكسوة للعطف عليه وهو اختيار مه في قواعده وابنه في شرحه اذا عرفت هذا فاذا دفع اليها كسوة كما فرضه المص فاخلقتها قبلها وفيه في عدم بحث على استحقاق المطالبة بغيرها قبل انقضاء المدة وعدمه على القولين وجعل لها المطالبة على القول بالامتاع وعدمه على القول بالتمليك ومع انقضاء المدة والكسوة باقية اوجب لها على القول بالتمليك ولم يوجب شيئا على القول بالامتاع ثم فرع المذهبين ما لو طلقها او ماتت احدهما بعد مضي بعض المدة فعلى القول بالامتاع تكون الكسوة على الزوج وعلى القول بالتمليك يحتمل اختصاصها كما لو دفع لها نفقة يوم ثم طلقها او مات احدهما قبل مضيه فانها تملك مجموع النفقة اجماعا فكذلك الكسوة ويحتمل التشريك على قسمة المدتين بين الماضية والمستقبل وهو اختيار فخر الدين ويكون للزوجة او ورثتها ما قابل الماضية او للزوج او ورثته ما قابل المستقبل لانه انما ملكها اياها لمجموع المدة بسبب الزوجية المقتضية لوجوب الكسوة وقد ظهر انتفاء الزوجية في بعضها فوجب ان يكون مقسومة على المدتين فان كان الماضي نصف المدة كان لها نصف ما بقي من الكسوة وان كان ثلث المدة كان لها ثلث الباقي وهكذا فاذا تحقق هذا كان كلام المص متناقضا لان منعها من غيرها اذا اخلقتها قبل مضي المدة المضروبة ووجب عليه غيرها بعد المدة وان كانت الاولى باقية وهو على القول بالتمليك كما قاله مه في قواعده ثم قال المص ولو سلم اليها نفقة لمدة ثم طلقها قبل انقضائها استعاد نفقة الزمان المتخلف الا نفقة يوم الطلاق اما الكسوة فله استعادتها ما لم تنقض المدة المضروبة لها وانما يعيد مجموع الباقي من الكسوة على القول بانها امتاع على ما تقدم من كلام مه فقد ظهر مناقضة كلامه رحمه الله قال رحمه الله ولا ينفق على البائن المطلقة وقال الشيخ ينفق لان النفقة للولد اقول البائن غير المطلقة كالمعتدة من نكاح الشبهة او الملاعنة اذا كانت حاملا ثم اعترف بالحمل قال الشيخ ينفق عليها لان النفقة للحمل

وقد سبق البحث في ذلك قال رحمه الله نفقة زوجة المملوك تتعلق برقبته ان لم يكن مكتسبا ويباع
منه في كل يوم بقدر ما يجب عليه وقال آخرون تجب في ذمته ولو لم يلزم السيد لو وقع العقد باذنه
كان حسنا اقول قال الشيخ في ط العبد اذا تزوج باذن مولاه وكان مكتسبا فالنفقة في كسبه ويكون اذن
السيد في التزويج اذنا في تعلق نفقة الزوجة بكسبه وان لم يكن مكتسبا قال قوم تتعلق برقبته لان الوطي
في النكاح بمنزلة الجناية فمنهم من قال تتعلق بذمته لانه حق لزم باختيار من له الحق فكان في ذمته كالقرض
والاول اليق بمذهبنا قال الشيخ قال يتعلق برقبته على اختيارنا قال فان امكن ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب
عليه من النفقة وفعل وان لم يمكن بيع كله كما في الجناية ووقف ثمنه ينفق عليها منه وقد انتقل ملك سيده
الى سيد آخر وقال ابن سعيد النفقة على السيد لانه اذن في شي فيلزم توابعه واختاره المص ومه وقال ابن حمزة
اذا كان العبد مكتسبا تخير السيد بين جعل النفقة من كسبه والانفاق من خالص ماله واختاره مه في مخ
لان السيد مخير في جهات القضاء كالدين وهو قول ابن س ود هو كسب العبد مال السيد فان وفي بالنفقة والا
تممه السيد من خاصه قال رحمه الله ولو كان مكاتبا لم تجب نفقة ولده من زوجته ويلزمه نفقة
الولد من امته لانه ماله ولو تحرر كانت نفقته في ماله بقدر ما تحرر منه اقول الضمير في قوله قال
رحمه الله عايد الى الشيخ رحمه الله وهذه المسئلة لم اجد فيها خلافا الا ان المص نقلها عن الشيخ وكذلك مه
في التحرير وجزم بها في عد والمراد بالزوجة المنكوحة بالعقد سواء كانت حرة او امة او مكاتبة فان ولده
منها لا تجب نفقته عليه لان نفقة الاقارب انما تجب مع اليسار والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يتحرر
منه شي غير موسر لان جميع ما في يده لسيده ولهذا لو عجز الرق كان الجميع له فان كانت الام حرة كانت
النفقة عليها مع يسارها ومع اعسارها وفقد من يقوم مقامها من الاجداد ففي بيت المال وان كانت امة
او مكاتبة فالنفقة تابعة لملك الولد فمن كان مالكه كان نفقته عليه واما وجه وجوب نفقة على ولده
من امته لان المكاتب له ان يبتاع الرقيق لانه له تنمية المال فاذا ابتاع امة لم يجز وطيها لان في ذلك تغرير
المال فاذا اذن له جاز فان وطيها باذن سيده او بغير اذنه فالولد لاحق به اما مع الاذن فظاهر واما مع عدمه
فلحصول الشبهة فهو وطي لا يجب فيه الحد وكل وطي سقط فيه الحد على الواطي فالنسب لاحق به والولد هنا
مملوك لانه تولد من مملوكين فيكون مملوكا لابيه لانه ولد امته ولا يعتق عليه لانه ناقص الملك ولا يجوز
له بيعه لان الشرع منع من بيع الاباء والاولاد ولا يملك عتقه لان فيه اتلافا لمال سيده بل يتوقف فان
الاب وتحرر الولد وان استرق الاب استرق الولد وعليه نفقته لان المكاتب تجب عليه نفقة
رقيقه لان التسيد لا يحصل الا بها ولو تحرر من الاب شي كان عليه من نفقة ولده من الحرة بقدر ما تحرر

الباقي

الباقي على الامام قال رحمه الله ويجب النفقة على الابوين والاولاد اجماعا وفي وجوب الانفاق على آباء
الابوين وامهاتهم تردد اظهره الوجوب اقول فتاوى الاصحاب متطابقة على الوجوب الانفاق على الابوين
وان علوا وعلى الاولاد وان نزلوا وتردد المص فيما علا من الاباء لعدم صدق الابوة عليهم حقيقة وان صدقت
مجازا ولاصالة براءة الذمة وهو مذهب مالك والمعتمد الاول وهو جواب لكل وارث والمعتمد الاقتصار
على العمودين قال رحمه الله ويشترط في وجوب الانفاق الفقر وهل يشترط العجز عن الاكتساب الاظهر
اشتراطه اقول وجه الاشتراط قد ذكره المص ووجه عدم الاشتراط صدق اسم الفقر عليه لان الفقر هو
الذي لا مال له وهذا كذلك والمعتمد الاشتراط والمراد بالتكسب اللائق بحاله ولو كان قادرا على تكسب غير اللائق
بحاله ولا مروته وجب الانفاق عليه ولا تكاف ذلك وعلى القول بان المتكسب غني يجب عليه الانفاق على قريبه
المعسر ويجب عليه التكسب لذلك تنبيه قال فخر الدين فايدة المالك كالوارث من الرق والفسق والكفر مانع
من وجوب الانفاق قلت اما الرق فسلم لا نزاع فيها واما الكفر فجميع الاصحاب اوجبوا النفقة على القريب
وان كان كافرا ويحققه ابوه في قواعده وتحريره واما الفسق فانما يتصور الانفاق بعده من المصرف اليه بالمقتول
ولم يتعرض الاصحاب لسقوط نفقة القريب بغير الرق فانه لا يجب على مولاه دون قريبه فاذا حصل القرابة
والفقر وجبت النفقة على القريب الغني ما لم يعلم سقوطها وهو غير معلوم بغير الرق فيثبت الوجوب
كتاب الطلاق قال رحمه الله فلا اعتبار بعبارة الصبي قبل بلوغه عشرا وفيمن بلغ عشرا عاقلا
وطلق للسنة رواية بالجواز فيها ضعف اقول المعلومة اشارة الى ما رواه الصدوق في كتابه عن زرعة
عن سماعة قال سألته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته قال اذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها
حقها فلا باس وهو جائز ورواية ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وبمضمونها
افتى الشيخان وابن البراج وابن حمزة ومنعه ابن س لضعف سند الرواية لان سماعة واقفي وابن بكير ملعون كذا
وهو واقفي ايضا مع المعارضة برواية اصح طريقا وكون الصبي محجورا عليه قبل البلوغ وهو المعتمد قال
رحمه الله فاسد العقل طلق عنه الولي مع ملاحظة الغبطة ومنع منه قوم وهو بعيد اقول جواز طلاق عن من بلغ
فاسد العقل مع ملاحظة الغبطة مذهب الشيخ في يه وابن البراج وابن الجنيد واختاره المص ومه لان الحاجة ربما
اليه تدعو والقصد الى ايقاعه وهو غير ممكن من المجنون لسلب اهلية التصرفات عنه فلو لم يشرع للولي ذلك
لزم الضرر الدائم على المجنون وعلى الزوجة ايضا وهو منفي بقوله عم لا ضرر ولا اضرار في الاسلام ومنع ابن س
لقوله عم الطلاق بيد من اخذ بالساق والاول هو المعتمد قال رحمه الله ويجوز الوكالة في الطلاق
للغايب اجماعا وللحاضر على الاصح اقول منع الشيخ في يه وابن حمزة وابن البراج من وكالة الحاضر في الطلاق

لرواية زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز الوكالة في الطلاق قال الشيخ في يب وهذا الحديث لا ينافي
الاخبار الاول لانا نحمل هذا الخبر على الحال التي يكون الرجل فيها حاضرا غير غايب عن بلده فانه متى كان الامر
كما وصفناه لم يجز وكالته في الطلاق وابن س جوز الوكالة مطلقا وهو المعول عليه عند المتاخرين لاصالة الصحة
ولعدم اشتراط وقوعه من مباشر معين فاذا جاز الوكالة للغايب جاز للحاضر ولهم عليه روايات وهو
المعتمد قال رحمه الله ولو وكلها من طلاق نفسها قال الشيخ لا يصح والوجه الجواز اقول احتج الشيخ
رحمه الله ان القابل لا يكون فاعلا وهي مفعول بها الطلاق فلا تكون فاعلة وجوزه ابن س والمتاخرين
لان كل فعل قبل النيابة لا يشترط فيه خصوصية النايب وهو المعتمد قال رحمه الله لو قال طلقني نفسك
ثلاثا فطلقت بطل وقيل يقع واحدة وهو اشبه اقول قال الشيخ في خف يبطل ويقع شي لمخالفتها امر
الموكل واختاره فخر الدين وهو قوي لاختلاف الحكم بين ما امرها به وبين ما اوقعته لان الثلاث تقتضي اسقاط
النفقة والرجعة والمطلقة الواحدة تقتضي ثبوتهما وربما عرضه متعلق بحكم ما امرها به وقد اوقعت ضده
فلا يقع صحيحا وقيل تقع واحدة في الصورتين لان الاذن في الثلث يستلزم الاذن في الواحدة قطعا فاذا
فعل الوكيل بعض المامور به لا يجب عليه فعل الباقي ويصح ما فعل لكونه مامورا به وكذا اذا امرها بواحدة فاوقعت
ثلاثا لانها اوقعت المامور به وغيره فيصح المامور به ويبطل غيره واختاره المص ومه في المطلقة قال
رحمه الله ومن فقهائنا من قدر المدة التي يسوغ معها طلاق الغايب بشهر عملا برواية تتضمن ذلك الغايب
في الحيض ومنهم من قدرها بثلاثة اشهر عملا برواية جميل عن ابي عبد الله عليه السلام والمحصل ما ذكرناه اقول
اختلف علماؤنا في قدر المدة التي يسوغ معها طلاق الغايب على خمسة مذاهب أ عدم وجوب الانتظار
وجواز الطلاق في اي وقت شاء وهو مذهب المفيد وسلار وعلي بن بابويه وابي الصلاح وابن ابي عقيل
ومستنده صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يطلق امراته وهو غايب قال يجوز
طلاقه على كل حال وتعتد المراة من يوم طلقها ب عدم جوازه قبل مضي شهر وهو مذهب الشيخ في يه وبه قال ابن حمزة
والمستند رواية اسحق بن عمار ج عدم جوازه قبل مضي ثلاثة اشهر وهو مذهب ابن الجنيد واختاره مه
في المخ لصحيحة جميل بن دراج د تحديد اقل المدة بشهر واوسطها ثلاثة اشهر واقصاها خمسة اشهر او
ستة وهو مذهب محمد بن بابويه والمستند رواية اسحق بن عمار ه اعتبار مدة يعلم انتقالها من طهر
المواقعة الى آخر بحسب عادتها والمراد بالعلم هنا غلبة الظن المستند الى العادة التي يعلمها من شأنها وهو مذهب
ابن س واختاره المص ومه في عد وشكه وابن زهرة وجه الجمع بين الروايات فاذا علم انتقالها من طهر الى
آخر صح طلاقها وان صادف الحيض وكذا علم حيضها حال الطلاق اما الى رجع من غيبته فوجدها حايضا

فانه لا

فانه لا يصح طلاقها ولو علم انتقالها في حال الغيبة من طهر الى آخر لعموم المنع للحاضر من طلاق الحايض
قال رحمه الله ولو كان له زوجتان او زوجات فقال زوجتي طالق فان نوى معينة صح ويقبل
تفسيره وان لم ينوه قيل يبطل لعدم التعيين وقيل يصح ويستخرج بالقرعة وهو الاشبه اقول اختلف الاصحاب
في اشتراط تعيين المطلقة بالاسم او الاشارة او العقد والمشهور اشتراطه وهو مذهب المفيد والسيد
والشيخ في احد قوليه واختاره مه في مختصر النافع وابنه في شرح عد وابو العباس في شرح المختصر وهو المعتمد
ولم يشترطه الشيخ في موضع من ط وابن البراج واختاره المص ومه في عد ويكفي قوله احد نسائي طالق او احداكن
او امراتي من غير قصد ثم تعين بعد ذلك احتج الاولون بان الطلاق امر معين فلا بد من محل معين لاستحالة
وقوع المعين في المبهم ولان توابع الطلاق كالعدة لا بد له من محل معين واحتج الآخرون بعموم النص ولان
احدهما زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وفيه نظر لان الكبرى ممنوعة والحق كل زوجة يصح طلاقها
لان من الزوجات من لا يصح طلاقها كزوجة الصبي وزوجة الحاضر اذا كانت حايضا تنبيه على القول
بوقوعه مع عدم التعيين هل الواقع سبب الموت في البينونة حالة الوقوع او اثر لصلاحية التاثير عند
التعيين كلاهما محتمل ويتفرع على ذلك فروع الاول يجب عليه التعيين ويطالب به ويحسن عليه على الاول
دون الثاني ويجب الانفاق على الجميع الى ان ...مع ولا فرق بين البائن والرجعي ب يجب العدة من حين التلفظ بالطلاق
على الاول وهو الذي قواه الشيخ في ط ومن حين التعيين على الثاني وهو اختيار مه ج التعيين بالقرعة على الاول
وهو مذهب المص وباختيار المطلق على الثاني وهو اختيار عد د يحرم عليه الجميع حتى يتعين على الاول لما لو اشتبهت
زوجته باجنبية وعلى الثاني الكل زوجات يباح له نكاحهن حتى يتعين ه لو وطي واحدة وجب تعيين الطلاق
في غيرها على الاول ويجوز ان يعينها و الفرع الذي ذكره المص وهو قوله هذه طالق او هذه فعلى اشتراط التعيين
يبطل الطلاق وعلى القول بعدمه تعين الطلاق من شاء قال رحمه الله ولو قال هذه طالق او هذه وهذه
طلقت الثانية ويعين من شاء من الاولى او الثانية وفي اولوية التخريج بالقرعة وربما قيل بالاحتمال
في الاول وفي الاخيرتين جميعا فيكون له ان يعين للطلاق الاولى او الاخيرتين معا والاشكال في الكل ينشأ من
عدم تعيين المطلقة اقول هذا فرع على القول بعدم اشتراط التعيين والقول بطلاق الثالثة وهو قول الشيخ
في ط لانها معطوفة على المطلقة لانه عدل من لفظ الشك الى لفظ العطف فلا يشاركها الثالثة في الشك وقال
بعضهم الثالثة معطوفة على الثانية لقربها وهو ظاهر واختاره ابن س فعلى الاول تطلق الثالثة قطعا لانها
معطوفة على المطلقة في نفس الامر ويصير التردد بين الاولى والثانية يعين من شاء وعلى القول الثاني حكم
الثالثة حكم الثانية لعطفها عليها فيقع التردد بين الاولى وحدها وبين مجموع الثانية والثالثة فان عين الاولى

للطلاق كان الثانيه والثالثه زوجتين وان عينها للطلاق كانت الاولى زوجته قال رحمه الله ولو نظر
الى زوجته واجنبية فقال احديكما طالق ثم قال اردت الاجنبيه قبل ولو كان له زوجه وجاره كل منهما
سعدى فقال سعدى طالق ثم قال اردت الجاره لم يقبل لان احدهما يصلح لهما وايقاع الطلاق على الاسم
يصرف الى الزوجة وفى الفرق نظر اقول لم يفرق خ فى ط بين المسئلتين لانه قال فرع اذا نظر الى امراته
واجنبيه فقال احديكما طالق ثم قال نويت الاجنبيه لم يقع الطلاق على زوجته بلا خلاف ولو كان اسم
زوجته زينب فقال زينب طالق فقال عنيت به جارتى وكان لجاره اسمها زينب عندنا يقبل وعندهم
لا يقبل منه والفرق بينهما ان قوله احديكما يصلح لكل واحدة منهما لفظا فاذا اخبر به اراد احدهما قبل منه وليس كذلك
الاخرى لانه اما طلق واحدة وانما اشتركتا فى هذا الاسم لان اللفظ تناولهما فاذا كان اللفظ لا يتناول الاولى حلف
فالمعاده انه لا يطلق الا زوجته وعندى انه لا فرق بين الموضعين انتهى كلام خ رحمه الله وقوله وعندهم لا يقبل
منه اشارة الى الجمهور لانهم يحملون على الفرق بين الصورتين للفرق الذى ذكره خ ووجه اختيار خ ان احدهما
يصلح لكل واحدة منهما كذلك الاسم اذا كان موضوعا لهما فالفرق بينهما لا وجه له قال رحمه الله
لو قال انت الطلاق او طلاق او من المطلقات لم يكن ولو نوى به الطلاق وكذا لو قال مطلقة وقال خ انه يقع
اذا نوى الطلاق وهو بعيد عن شبه الانشا اقول لا شك فى عدم وقوع الطلاق بقوله انت الطلاق او طلاق
او من المطلقات وانما الشك فى قوله انت مطلقه قال خ فى ط قوله انت مطلقة اخبار عما مضى فقط فان نوى به
الايقاع فى الحال فالاقوى ان نقول انه يقع ومنع منه خف من وقوعه واختاره المص ومه وهو المعتمد لان الطلاق
لفظا انشاء وضعه الشارع لازالة قيد النكاح فيقتصر على موضع الوضع لاصالة بقاء النكاح ما لم يعلم المزيل قال
رحمه الله ولو قال طلقت فلانه قال لا يقع وفيه اشكال ينشا من وقوعه عند سوال هل طلقت امراتك فيقول نعم
اقول المفيد فى قوله قال لا يقع عائد الى الخ رحمه الله ومراده لو قال طلقت فلانه وقصد الانشاء انه لا يقع الطلاق
عنده خ قال المص وفيه اشكال ينشا من وقوعه عند سوال هل طلقت امراتك فيقول نعم وفيه استدلال رحمه الله
انه لو قيل له هل طلقت امراتك فقال نعم وقع الطلاق عند اكثر الاصحاب لان نعم تتضمن اعادة السوال فكانه
قال طلقت امراتى واذا وقع الطلاق بما تضمن قوله طلقت فوقوعه بالتصريح اولى واختاره مه عدم الو
قوع وهو المعتمد والاصل الذى بنى عليه المص ممنوع وسياتى تحقيقه ان شاء الله تعالى قال رحمه الله
ويقع طلاق الاخرس بالاشارة الدالة وفى رواية يلقى عليها القناع فيكون ذلك طلاقا وهى شاذة اقول
المشهور ان طلاق الاخرس بالاشارة المفهمة او الكتابة ان عرفها وهو مذهب خ وبن الجنيد وبن البراج وبن س
واختاره المتاخرون لما رواه احمد بن محمد بن ابى نصر قال سالته عن الرضا عليه السلم عن الرجل يكون عنده المراة

تعمت ان لا يتكلم فقال اخرس فقلت نعم فقال فيعلم منه بغض امراته وكراهته لها قلت نعم ايجوز له ان يطلق
عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها فقال بالذى تعرف
به من فعله مثل ما ذكرت من كراهته لها وبغضه لها وقال ابنا بابويه والاخرس اذا اراد ان يطلق القى
على امراته قناعا يرى انها قد حرمت عليه فاذا اراد مراجعتها رفع القناع عنها يرى انها قد حلت له واحتجا بما
رواه السكونى عن الصادق عليه السلم قال طلاق الاخرس ان ياخذ مقنعتها ويضعها على راسها ثم يعزلها وكذا
روى ابو بصير عن ص عليه السلم والاول هو المعتمد قال رحمه الله وقيل يقع بالكناية اذا كان غايبا عن الزوجة
وليس بمعتمد اقول قال الخ فى يه وان كان غايبا وكتب بخطه ان فلانة طالق وقع الطلاق وقال فى خف بعدم
وقوعه بالكتابة مع القدرة على اللفظ واختاره بن س والمص ومه وهو المعتمد لوجوب مراعاة اللفظ المخصوص
والكتابة بغير اللفظ ولاصالة بقاء النكاح ما لم يعلم السبب المزيل ولم يعلم بغير اللفظ المنصوص عليه احتج خ على
مذهبه بما رواه عبد الرحمن اليمانى فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلم اقول رحمه الله ولو قال
اعتدى ونوى الطلاق قيل يصح وهى رواية الحلبى ومحمد بن مسلم عن ابى عبد الله عليه السلم ومعه كثير وهو الاشبه
اقول قال ابن الجنيد الطلاق بقوله اعتدى اذا قصد به الطلاق ومستنده ما ذكره المص والاصل عدم
الوقوع وهو المعتمد لاصالة بقاء العقد ما لم يعلم السبب المزيل له قال رحمه الله ولو خيرها وقصد
وقصد الطلاق فان اختارته او سكتت ولو لحظة فلا حكم وان اختارت نفسها فى الحال قيل يقع الفرقه
باينه وقيل يقع رجعيه وقيل لا حكم وعليه الاكثر اقول البحث هنا فى موضعين آ وقوع التخيير وكونه طلاقا
ولو قوعه قال ابن ابى عقيل واحمد بن الجنيد بشروط ثلثه وقوعه فى طهر لم يقربها فيه بجماع وحضور شهود
وجوابها على الفور للمستفاد من الروايات وصوره التخيير ان يقول لها اختارى نفسك او جعلت امرك
بيدك او خيرتك او جعلت لك الخيار فان قالت اخترت نفسى طلقت عند القايل به وان قالت اخترتك
او سكتت ثبت النكاح وقال الخ لا يقع به طلاق وقال به ابن س واختاره المتاخرون وهو المعتمد لاصالة
بقاء النكاح والروايات الواردة بالجواز معارضة بغيرها ب اختلاف القايلون بوقوعه فقال بعضهم
انه يقع طلقه واحدة رجعيه وقال بعضهم تقع واحدة باينه منشاء الاختلاف اختلاف الروايات
قال رحمه الله ولو قيل هل طلقت فلانه فقال نعم وقع اقول هذا مذهب خ فى يه وابن
البراج وابن حمزه واختاره المص ومه فى شكج ما لان نعم تتضمن اعادة السوال ولرواية السكونى عن
الصادق عليه السلم والباقر عليه السلم وقال ابن س اذا قيل للرجل هل طلقت فلانه فيقول نعم كان ذلك
اقرارا بالطلاق شرعى وظاهره انه ان قصد الانشاء لا يكون طلاقا واختاره مه فى مخ وهو المعتمد

لاصالة البقاء ما لم يعلم المزيل وهو غير معلوم بدون اللفظ المتفق عليه وهو لفظه طالق قال رحمه الله ولو فسر
الطلقه باثنتين او ثلث قيل يبطل الطلاق وقيل يقع واحدة بقوله طالق ويلغو التفسير وهو اشهر الروايتين
اقول تفسير الطلقه بواحدة او اثنتين مثل ان يقول انت طالق ثلثا او اثنتين قال الخ فى يه وبن البراج و
بن زهره وبن س يقع واحدة ويلغو التعيين واختاره المص ومه فى مخ وشذ ابو بنه فى شرح عد وابى العباس
المق وهو المعتمد لوجود المقتضى وهو قوله انت طالق وانتفاء المانع ليس الا التعيين وهى مؤكدة غير منافيه
فلا يؤثر البطلان ولرواية جميل بن دراج فى الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الذى يطلق فى حال طهر فى
مجلس ثلثا قال هى واحدة وقال السيد المرتضى وبن ابى عقيل وبن حمزه بالبطلان لان الواحدة المنفرده المقيده
بقيد الوحدة غير مراده فلا تقع لاشتراط القصد فى الطلاق ولصحيحة ابى بصير عن ص عليه السلم من طلق ثلثا
فى مجلس فليس بشىء واجيب بانه يقول بالموجب فان الثلث لا تقع فهو ليس بشىء لوجوب ما قصده وهو تاويل
حسن قال رحمه الله ولو قال انت طالق للسنة صح اذا كانت طاهر وكذا لو قال للبدعة ولو قيل لا يقع
كان حسنا لان البدعى لا يقع عندنا والاخر غير مراد اقول قال الخ رحمه الله فى خف لو قال لها فى طهر لم يجامعها
فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقه وقوله للبدعة لغو واستحسن المص عدم وقوعه واختاره مه وابنه
لان البدعى لا يقع بل ولا يتصور ثبوته هنا لانتفاء المانع من الطلاق من الحيض وغيره وغير البدعى غير
مقصود والطلاق من شرط صحته القصد وهو مفقود فيكون باطلا وهو المعتمد قال رحمه الله
ولو قال انت طالق قبل طلقة او بعدها او قبلها او معها لم يقع شىء سواء كان مدخولا بها او لم يكن ولو قيل يقع
طلقه واحدة بقوله طالق مع طلقه او بعدها او عليها ولا يقع لو قال قبل طلقه او بعد طلقه كان حسنا
اقول قال بعض علمائنا لا يقع شىء من هذا الطلاق الموصوف بهذه الصفات لانه طلاق معلق بما قبله
او بعده ولم يقصد طلاقا مطلقا بل قصده موصوفا بهذه الصفات فلا يقع الموصوف من حيث انه موصوف
ولا غير الموصوف لانه غير مقصود وفصل المص بين قوله مع طلقة او بعدها او عليها وبين قوله قبلها طلقه
او بعدها طلقه واستحسن الصحيح فى الاول والبطلان فى ب ووجه الصحة فى الاول وقوع الطلاق بقوله
انت طالق ويلغو قوله مع طلقة او بعدها او عليها لانه قصد لفظ طلقة اخرى منضمة الى الطلقه الواقعه
فتصح المنجزه وتبطل المنضمه ووجه البطلان فى ب لانه قصد طلقه بعد طلقه لم يقع فلا يقع المشروط بها
قال رحمه الله ولو قال نصف طلقه او ثلث طلقه قال الخ لا يقع ولو قيل يقع وتلغو الضمايم اذا ثبت
انه قصد الطلاق كان حسنا اقول قال الخ فى ط لعدم وقوع واختاره مه فى مخ وابنه فى شرح عد لانه
قصد طلاقا منصفا وهو غير جايز وظاهر المص وقوع الطلاق بقوله انت طالق وتلغو الضمايم واستقربه فى

عدو جزم به فى شكج قال رحمه الله لا بد من شاهدين ظاهرهما العدالة ومن فقهائنا من اقتصر على اعتبار
الاسلام فيهما والاول اظهر اقول المشهور من الاصحاب اعتبار ظاهر العدالة فيه وهى قوله تعالى فاذا بلغن
اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف واشهدوا ذوى عدل منكم وخ رحمه الله اقتصر فيه
على اعتبار الاسلام والاول هو المعتمد فرع آ لا يشترط فى صحة الطلاق فى العدالة الباطنه بل الظاهر فلو طلقها
بحضرة شاهدين ظاهرهما العدالة وكانا فاسقين فى الباطن صح طلاقها وحلت على غيرهما اجماعا وهل يحل لهما
يحتمل ذلك لصحة طلاقها وبينونتها من زوجها فى ظاهر الشرع فيجوز لكل واحد نكاحها لكونها مطلقة بغير ذات
بعل ويحتمل العدم لان الظاهر انما حكم بالنسبة الى غيرهما العدم اطلاعه على باطن غيره فلو كلفناه بالباطن لزم
تكليف ما لا يطاق وهو باطل واما بالنسبة اليهما لو اتفقا فلا نحكم لهما بالظاهر لعلمهما باطن نفسهما ضرورة وقد
علما عدم حصول شرط الطلاق فلا يكون صحيحا بالنسبة اليهما فلا يباح لهما وهو المعتمد ولا يلزم من اباحتها لغيرهما
اباحتها لهما ب لو كان احدهما فاسقا باطنا دون صاحبه حرمت عليه خاصة على المختار ولو كان العدل
عالما بفسق صاحبه حرمت عليهما ج لو كان الزوج مطلعا على فسقهما هل يصح الطلاق ام لا يحتمل عدم الصحة لان الاية
تضمنت امر الانعاج باشهاد عدلين ولم يحصل لانهما غير عدلين عنده فلا يحصل امتثال الامر فلا يصح الطلاق و
هو المعتمد ويحتمل الصحة لان الشرط اشهاد من ظاهرهما العدالة وقد حصل وظاهرهما العدالة عند غيره فلهذا يجوز
للغير نكاحها فان الطلاق صحيحا وعلى عدم الصحة لو ادعى عليه لفسقهما بعد ايقاع الطلاق لم يؤثر فى ابطاله ما لم تقم
البينة على فسقهما قبل الايقاع ولو لم تقم بينة وصدقها الشاهدان لم يؤثرا ايضا فى حق الزوجة د لو
لو علم المطلقه بفسق الشاهدين دون المطلق احتمل صحة الطلاق لان الزوج هو المامور باشهاد العدلين وقد
فعل فيقع صحيحا لامتثال الامر فيحتمل عدم الصحة بالنسبة الى المراة لعلمها بفساد شرط الصحة وهو عدالة الشاهدين
ولو تقاررت قولها بفساد الطلاق بالنسبة الى الزوج وان صدقها حرم عليهما الازدواج ما دام حيا ولا يجب
طلاقها ثانيا مع الطلب لم فان لم يطلق احتمل جواز فسخ الحاكم ان كان ماله فيحتمل دفعا للضرر المنفى بقوله
عليه السلم لا ضرر ولا اضرار فى الاسلام وهو قوى ويحتمل الصبر حتى يموت احدهما قال رحمه الله
اذا طلق الحامل وراجعها جاز ان يطاها ويطلقها ثانيا للعدة اجماعا وقيل لا يجوز للسنة والجواز اشبه اقول
هذه المسئلة من مشكلات هذا الفن وتحقيقها يفتقر الى معرفة اقسام الطلاق فيقول الطلاق ينقسم
الى قسمين سنى وبدعى فالبدعى ما نهى عنه كطلاق الحايض المدخول بها الحاضر زوجها عندها وطلاق
النفساء قبل طهرها والطلاق فى طهر المواقعة فهذا باطل عندنا غير صحيح وعند العامة يقع صحيحا وان
اثم فاعله والسنى هو الطلاق الماذون فيه شرعا وهو ينقسم الى ثلثة اقسام طلاق عدة وهو ان يطلقها

على الشرايط ثم يراجعها في العدة ويطاها ثم يطلقها وطلاق سنة بالمعنى الاخص وهو ان يطلقها على الشرايط ثم
يتركها حتى تنقضي عدتها ثم يراجعها بعقد جديد ومهر جديد فان شاءت وطلاق السنة بالمعنى الاعم وهو الذي
يقابل البدعي سمي طلاق السنة بالمعنى الاعم لانه شامل للسني والعدي والباين والرجعي وجميع انواع الطلاق المباح
اذا عرفت هذا فانه لا خلاف في جواز طلاق الحامل المستبين حملها فاذا طلقها لا خلاف في جواز الرجوع
بها قبل الوضع فاذا اراد ان يطلقها ثانيا فان كان واقعها بعد المراجعة جاز طلاقها اجماعا وكان طلاق
العدة وان لم يكن واقعها هل يجوز ان يطلقها ثانيا قبل المواقعة وقبل الوضع قال الشيخ في النهاية لا يجوز وتابعه
ابن البراج وابن حمزة لصحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال الحبلى يطلقها تطليقة واحدة ومثلها
صحيحة اسمعيل الجعفي عن ابي جعفر عليه السلم وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عم فهذه الروايات تضمنت وحدة
طلاق الحبلى فيشرح رحمه الله ومن تابعه الوحدة بالموحدة النوعية على انه لا يقع بها الا نوع واحد من
انواع الطلاق وهو العدي خاصة وقال اخرون يجوز طلاقها للسنة كما يجوز للعدة واختاره المتاخرون
لعموم الروايات قال المص في نكت النهاية وهذا التاويل تعسف ولعل تاويل الشيخ رحمه الله ومن تابعه الوحدة
بالوحدة النوعية قال لان الطلاق واحدة وانما يصير للسنة بتركها الرجعة والمواقعة وللعدة بالمواقعة
بعد الرجعة ولا ريب انه اذا طلقها طلقة كان له مراجعتها ومواقعتها وله طلاقها من دون المواقعة
عملا بما طلاق الاذن وشرط قال المص في نكت ان المراد بطلاق السنة هنا ما السنة بالمعنى الاعم لانه لا يتحقق
بالمعنى الاخص **قال** رحمه الله اذا طلق الحايل ثم راجعها فان واقعها وطلقها في طهر اخر صح اجماعا
وان طلقها في طهر اخر من غير مواقعة فيه روايتان احدهما لا يقع الثاني اصلا والاخرى يقع وهو الاصح
ثم راجعها وطلقها ثالثا في طهر اخر حرمت عليه ومن نفقها يمنا من حمل الجواز على طلاق السنة والمنع من
طلاق العدة **اقول** البحث هنا في موضعين في وقوع الطلاق وعدمه وقد وردت فيه روايتان
احدهما تضمنت الصحة وهي رواية محمد بن مسلم قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق امراته
واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم طلق في طهر اخر على السنة اتثبت التطليقة الثانية بغير جماع قال نعم
اذا هو اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة وعلى هذه الرواية عمل جمهور الاصحاب
من بعضدها رواية احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سالته عن الرضا عليه السلم عن رجل طلق
امراته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها ثم طلقها على طهر بشاهدين
اتقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم والرواية الاخرى تتضمن عدم الصحة
وهي رواية ابي بصير عن ص عليه السلم المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة وبمضمونها افتى ابن ابي عقيل

والاول هو المعتمد **ب** نحمل الجواز على طلاق السنة والمنع على طلاق العدة وقد حمل بعض الاصحاب على ذلك
ووجه هذا الحمل ان لفظ الطلاق مشترك بين السني والعدي وغير ذلك من انواع الطلاق فلا يلزم من ورود
النفي والاثبات عليه تناقض لجواز اختلاف المعنيين واذا امكن الجمع بين الاخبار من غير تناقضه كان اولى
من ابطال بعضها فنحمل رواية الجواز على الطلاق السني لعدم اشتراط الوطي فيه ورواية المنع على الطلاق العدي
لاشتراط الوطي فيه بلا اشكال قطعا لا جمار قال المص وهذا الحكم اي قوله يقيد دليل لان الاخبار وردت مطلقة
مخصص خبر الجواز بطلاق السنة وتخصيص خبر المنع بطلاق العدة لا تخصيص له فكان تحكما اي تحكما الذي يحيل
الاعتراض غير هذا قال لانه شرط العدي الوطي لبعده وبعد الرجعة منه في العدة فهنا شرط سبق الوطي
وليس شرطا في طلاق العدة فيلزم هذا القايل انه اخل بجعل شرط كانه هذا اخر كلامه رحمه الله قلت قوله فهنا
شرط سبق الوطي وليس بشرط في طلاق العدة ممنوع بل هو شرط في طلاق العدة فلا يتصور بدونه لان طلاق
العدة هو الذي يراجع بعده في العدة ويطاها فان لم يسبق للطلاق وطي فلا يكون طلاق العدة فيثبت ان ثبت
الوطي على طلاق شرط في طلاق العدة كما ان الرجوع في العدة والوطي بعده شرط فيه فلا يرد على الجامع بين
الروايات اعتراض فخر الدين وانما يرد عليه ما قلناه نحن والله الموفق للصواب وقد بينا جهة الجامع فهي
القرار من التناقض **قال** رحمه الله وكذا لو اوقع الطلاق بعد المراجعة قبل المواقعة في الطهر الاول
فيه روايتان ايضا هذا الاولى تفريق الطلاق على الاطهار ان لم يقع وطي **اقول** اما رواية الجواز فهي
رواية اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلم قال قلت له رجل طلق امراته ثم بدا له فراجعها بشهود ثم طلقها
ثم راجعها بشهود ثم طلقها بشهود سعى قال نعم قلت كل ذلك من طهر واحد قال تبين منه واما رواية
المنع فرواية عبد الرحمن بن الحجاج قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يطلق امراته له ان يراجعها قال
لا تطلق التطليقة الاخرى حتى يمسها وحمل الاصحاب على الاولى لاعتضادها بقول القران ويكون هذا
الطلاق طلاق السنة بالمعنى الاعم لا بالمعنى الاخص قوله رحمه الله لكن الاولى تفريق الطلاق على الاطهار
اي اذا لم تحصل المواقعة بعد المراجعة فالاولى تفريق الطلاق على الاطهار وهو ان لا يوقع للطلاق في طهر
واحد بل اذا راجعها ولم يطاها يتركها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها كما في المسئلة السابقة وليس هذه
الاولوية مانعة من النقيض لوقوع الاختلاف مع تفريق الطلاق على الاطهار اذا لم يحصل الوطي ع
فيها كما تقرر المسئلة الاولى بل هذا اولى من ايقاعه في طهر واحد وعمل الطايفة الان على الجواز **قال**
رحمه الله ولو قال طلقت في الصحة قبل ولم ترثه والوجه انه لا يقبل بالنسبة اليها **اقول** اذا اقر المريض
انه طلق زوجته في حال الصحة قبل قبل منه لانه اقرار بما له ان يفعله فيكون مقبولا وهل ترثه يحتمل العدم لان

قبول اقراره يقتضي عدم الارث ويحتمل انها ترثه لان اقراره انما يقبل بالنسبة اليه بمعنى تحريمها عليه حتى
تزوج غيره ولا يقبل بالنسبة اليها بمعنى انها ترثه ان مات في ذلك المرض ما لم تحصل ثقة لان الاقرار ذلك
على غيره جائز ولو كان الاقرار في حال الصحة بانت منه قطعا **قال** رحمه الله وهل التوريث لمكان
التهمة قيل نعم والوجه تعلق الحكم بالطلاق في المرض لا باعتبار التهمة **اقول** اختيار ش في ح وخ وعدم اعتبار
التهمة واوجب الارث مطلقا سواء كان متهما او لم يكن واختاره ابن س والمص لعموم الاخبار
الواردة بتوريث المريض الى سنة ما لم تتزوج او يبرا من مرضه وقال في الاستبصار انما ترثه بعد
انقضاء العدة اذا طلقها للاضرار بها لما رواه زرعة عن سماعة قال سالته عم عن رجل طلق امراته
وهو مريض قال ترثه ما دامت في عدتها وان طلقها في حال الاضرار فهي ترثه الى سنة فان زاد على
السنة يوم واحد لم ترثه وروى محمد بن القسم الهاشمي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا ترث
المختلعة والمبارات والمستامرة في طلاقها من الزوج شيا اذا كان منهن في مرض الزوج وان مات
لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه وهذا هو المعتمد لان الاصل عدم الارث بعد البينونة فيقف
فيه على موضع الوفاق وهو اذا لم تترض بالطلاق بل وقع بغير رضا **قال** رحمه الله وفي ثبوت
الارث مع سؤالها الطلاق تردد اشبهه انها لا ترث وكذا لو خالعته او بارئته **اقول** هذا
التردد مبني على اعتبار التهمة وعدمها فان قلنا انها تعتبر في استحقاق الارث انتفى هنا قطعا لتحقق انتفاء
التهمة وان قلنا بعدم اعتبارها احتمل الارث هنا للعموم ويحتمل عدمه لتصريح الرواية بسقوط ارث
المختلعة والمباراة والمستامرة ويكون الفرق بين المسئلة الاولى وهذه انه طلق بغير اذنها فانها ترث
وان لم يحصل قرينة دالة على التهمة اما اذا سالته الطلاق فقد رضيت باسقاط حقها فلا ترثه فهنا فرق
بينهما وهذا اختيار المص فيما اختاره في الاولى الارث للعموم وفي الثانية عدمه لرضاها باسقاط حقها
ويترتب على اعتبار التهمة وعدمه ما ذكره المص من توريث الامة اذا اعتقت بعد الطلاق ثم مات بعد
خروج العدة وتوريث الكتابية اذا اسلمت بعد الطلاق وحصل الموت بعد العدة والمعتمد عدم الارث
في الموضعين **قال** رحمه الله وفي المراهق تردد اشبهه انه لا يحلل **اقول** يشترط في المحلل
كونه بالغا وهل يحلل المراهق الذي قارب البلوغ قال المص فيه تردد منشاوه من عموم قوله تعالى حتى
تنكح زوجا غيره ولا شك ان المراهق زوج قادر على الوطي فيدخل وهو مذهب ابن الجنيد وخ في ط ومن
ومن ان غير البالغ لا يلحقه شيء من احكام المكلفين ولان الاصل بقاء التحريم حتى يتحقق الرافع ولقوله
عليه السلم حتى تذوق عسيلته والعسيلة لا الاجماع وهي من غير البالغ وهو المعتمد **قال** رحمه الله

تعلق ع

اختلفه

وهل يهدم ما دون الثلث فيه روايتان اشهرهما انه يهدم **اقول** رواية الهدم هي رواية رفاعة بن
موسى بن النجاشي عن ابي عبد الله عليه السلم ويؤيدها قول علي عليه السلم لعمرها تقوم انها تبقى على ما بقي من الطلاق
سبحان الله يهدم ثلثا ولا يهدم واحدة وهذه الرواية اشهر وعليها عمل اكثر الاصحاب والاخرى رواية
الحلبي عن ص عليه السلم وهي متروكة ونقل ابن س عن بعض اصحابنا العمل بها **قال** رحمه الله لو انقضت
مدة وادعت انها تزوجت وفارقها وانقضت العدة وذلك ممكنا في تلك المدة قيل يقبل لان في جملة ذلك
ما لا يعلم الا منها كالوطي وفيه رواية اذا كانت ثقة صدقت **اقول** المشهور قبول قولها مع امكان الصدق
سواء كانت ثقة او لم تكن لتعذر اقامة البينة في كل مكان وزمان ولان من شرط التحليل الوطي وهو لا
يعلم الا بقولها لتعذر اقامة البينة عليه وهو مذهب المص ولم يجزم به المص لمخالفته الاصل لان
الاصل بقاء التحريم ما لم يعلم الرافع واما الرواية المشار اليها فهي رواية الحسن بن سعيد عن ابي عبد الله ع
في رجل طلق امراته ثلثا فبانت منه واراد مراجعتها فقال لها اني اريد ان اراجعك فتزوجي زوجا غيري
فقال قد تزوجت وحللت لك ايصدقها ويراجعها كيف يصنع قال اذا كانت ثقة صدقت في دعواها
قال رحمه الله اذا دخل المحلل فادعت الاصابة فان صدقها حلت للاول وان كذبها قيل يعمل
الاول بما يغلب على ظنه من صدقها او صدق المحلل ولو قيل يعمل بقولها على كل حال كان حسنا لتعذر
اقامة البينة عليه بما يدعيه **اقول** الاول اختيار خ في ط لان الظن مناط الاحكام الشرعية والمعتمد
قبول قولها مطلقا لانها تصدق في شرطه وهو انقضاء العدة فتصدق في سببه ولتعذر اقامة البينة
عليه فلو لم يقبل قولها لزم الحرج لاحتمال موت الزوج او عناده فتتعذر العلم به فيلزم الحرج وهو ظ المص واختاره
هو وابنه **فرع** لو ادعت المراة ان زوجها طلقها وانقضت العدة جاز العقد عليها ولا يجب مطالبتها بالبينة
ولا بخط الطلاق ولان الخط لا يعمل عليه واقامة البينة في كل مكان وزمان متعذر فلو لم تقبل الا ببينة لزم
تعطيلها وهو ضرر عظيم وقال عليه السلم لا ضرر ولا ضرار فلو جاء الزوج الاول وادعى عدم الطلاق انتزعها
من الثاني ما لم تقم البينة بالطلاق **قال** في الرجعية ولو قال راجعتك اذا شئت او ان شئت
لم يقع ولو قالت شئت وفيه تردد **اقول** منشاؤه من انها لم يعلم بقاء الطلاق ما لم تتحقق الرجعة وهي
لا تتحقق اذا كانت معلقة على شرط فان وجد فكما ان النكاح والطلاق لا يقبل التعليق على شرط
كذلك الرجعة وهو مذهب خ وجزم به المص في عدة من الدلالة على الا لتزام بالنكاح عند حضور الشرط
وقد حصل فيصح الرجعة لانها تحصل بجميع ما يدل على التمسك بالنكاح من الاقوال والافعال فهي ليست
كالنكاح والطلاق لعدم ثبوتهما بغير الالفاظ المخصوصة لهما **قال** رحمه الله لو طلقها رجعية

فرتدت فراجع لم يصح كما لا يصح ابتداء الزوجية وفيه تردد منشاؤه من كون الرجعية زوجة اقول
من ان الرجعية زوجة والرجعة استدامة للنكاح السابق والردة لا تنافي الاستدامة في العدة ومن انه
بالطلاق تنازل الى عقد النكاح والمرتد لا يصح ابتداء النكاح عليها فلا يصح مراجعتها والمعتمد صحة الرجعة
فان اسلمت في العدة والا بطلت وهو اختيار فخر الدين قال رحمه الله ورجعة الاخرس بالاشارة
الدالة وقيل باخذ القناع عن راسها وهو شاذ اقول والقائل بها بابويه فعنده طلاق الاخرس
بالقاء القناع على راسها ورجعته باخذه عن راسها لرواية السكوني وقد سبقت في طلاق الاخرس و
المشهور ان طلاقه ورجعته بالاشارة الدالة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو ادعى انه راجع
زوجته الامة في العدة فصدقته فانكر المولى وادعى خروجها قبل الرجعة فالقول قول الزوج وقيل
لا نحلف اليمين لتعلق حق النكاح بالزوجين وفيه تردد اقول التردد في توجيه اليمين على الزوج و
منشاؤه من تعلق حق النكاح بالزوجين كما قال المص وقد تصادقا على الرجعة فلا يمين ومن ان المولى
يدعي عودا لبضع اليه بانقضاء العدة والزوج ينكر ذلك ويكون عليه اليمين لعموم قوله ع البينة على المدعي
واليمين على من انكر واختاره مه وفخر الدين في شرح عد وهو المعتمد فرع لو تزوجها في العدة الرجعية
بطل العقد لانها زوجة وهل يكون رجعة فيه اشكال من بطلانه شرعا فلا يترتب عليه اثر ومن دلالته
على التمسك بها وقواه فخ وفخر الدين وهو المعتمد لان الرجعة تحصل بكل قول او فعل يدل على التمسك والعقد
عليها من هذا القبيل في العدة قال رحمه الله ولا تجب العدة بالخلوة منفردة عن الوطي على
الاشهر ولو خلا فادعت الاصابة فالقول قوله مع يمينه اقول الدخول الموجب للعدة هو الدخول
الموجب لتقرير المهر وقد سبق البحث فيه في باب الصداق وعلى القول بان القول قول الزوج اذا انكر
الاصابة وادعتها فان العدة لازمة لها لاعترافها بما يوجبها عليها ولا يلزم من عدم قبول دعواها
في حق الزوج بوجوب المهر عدم وجوب العدة عليها لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز قال رحمه الله
في ذات الاقراء وهي مستقيمة الحيض وهذه تعتد بثلثة اقراء وهي الاطهار على اشهر الروايتين
اقول المستقيمة الحيض هي التي من سن من تحيض ولها عادة مستقرة وهذه قد اتفق الفقهاء على ان
عدتها من الطلاق ثلثة اقراء لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء واختلفوا في تفسير
القرء وهل هو الطهر او الحيض ذهب بعضهم الى انه الطهر واختاره المص ومه وابو العباس وبالطرفين
روايتان قال رحمه الله واقل زمان تنقضي به العدة ستة وعشرون يوما ولحظتان لكن الاخيرة
ليست من العدة وانما هي دالة على الخروج منها وقال خ رحمه الله هي من العدة لان الحكم بانقضاء العدة موقوف

على تحققها والاول احق اقول انما كان اقل زمان تنقضي به العدة ستة وعشرون يوما ولحظتان لانه
لا يتصور اقل من ذلك لان اقل الامكان بان يبقى من الطهر بعد الطلاق لحظة ثم ترى الدم ثلثة ايام ثم تطهر عشرة
ايام ثم ترى الدم عشرة ايام ثم تطهر عشرة ايام ثم ترى لحظة وهل هذه اللحظة من العدة قال خ في ط نعم و
وجهه ما ذكره المص وقال ابن س ليست من العدة لانها غير داخلة فيها لان العدة هي الاطهار وقد انقضت ها
ثلثة واختاره المص ومه وهو المعتمد وتظهر الفائدة في اماكن أ لو راجعها في تلك اللحظة صحت الرجعة عند خ
وبطلت عند ابن س ب لو تزوجت فيها صح النكاح عند خ وبطل عند ابن س ج لو مات احدهما فيها ورثه
الاخر عند خ ولم ترثه عند ابن س قال رحمه الله في الايسة والتي لم تبلغ روايتان احدهما انهما
تعتدان بثلثة اشهر والاخرى لا عدة لهما وهو الاشهر اقول عدم وجوب العدة عليهما مذهب ابن
بابويه وسلار وابي الصلاح وابن حمزة وابن س والمص ومه وهو المعتمد لان العدة انما شرعت لاستعلام
فراغ الرحم من الحمل غالبا وهذه الحكمة منتفية عنهما ولما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم
قال ثلث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال قلت وما حدها قال التي لها اقل من تسع سنين
والتي لم يدخل بها والتي يئست من الحيض قلت وما حدها قال اذا كان لها خمسون سنة ومثلها رواية زرارة
عن ص عليه السلم وكذا في رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم واوجب السيد عليهما العدة ثلثة اشهر
لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن قال وهذا
صريح في ان الايسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدتهن الاشهر ولما رواه ابو بصير قال عدة التي لم تبلغ
ثلثة اشهر والتي قعدت عن المحيض ثلثة اشهر واجيب عن الاية بانها مشروطة بالريبة وعن
الرواية بضعف السند لان في طريقها سماعة وابن جبلة وعلي بن حمزة وكلهم واقفون عن الحق وهي غير
مسندة الى الامام قال رحمه الله وحد الياس ان تبلغ خمسين سنة وقيل في القرشية والنبطية ستين
اقول في حد الياس ثلثة اقوال أ خمسين سنة مطلقا وهو قول خ في نهايته واختاره المص ب ستين مطلقا
وهو قول مه في منتهى المطلب ورجحه في مختلف ج التفصيل رواه ابن بابويه في كتابه واختاره مه في
اكثر كتبه وهو الجامع بين الروايات وقد شهد المنقول عن كتابه فمن انتسب اليه فهو قرشي والنبط قيل انهم
قوم ينكرون البطائح بين العراقين البصرة والكوفة وقيل انهم عرب استعجموا وعم استعربوا قال رحمه
الله اما لو رات في الثلاثة حيضة وتاخرت الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل
ثم اعتدت بعد ذلك بثلثة اشهر وهي اطول عدة وفي رواية تصبر سنة ثم تعتد بثلثة اشهر
وتطلق على بعد على احتباس الدم في الثالثة وهو تحكم اقول المراة التي لا تحيض ومثلها تحيض

تعتد بثلثة اشهر اجماعا وهي المسترابة وهي قسيما للشهور والحيض فانها سبق خرجت به وقد تنقضي
العدة بالاشهر ثم بقيت من ذوات الاقراء لما لو طلقها بعد البلوغ قبل سنين وقبل رؤية الحيض فانه اذا جاءها
الدم قبل انقضاء ثلثة اشهر ولو بيوم بطل الاعتداد بالاشهر واحتسب الماضي قرءا وانتظرت الاقراء
اخرين وقد ينعكس بان تبتدئ العدة بالحيض ثم تصير من ذوات الشهور كما لو رات قرءا او اخرين ثم بلغت
الياس فهذه تعوض عن كل قرء بقي بشهر وان انقطع الدم لعارض فلا يخ اما ان يكون معلوما كالحمل والرضاع
او غير معلوم فان كان معلوما انتظرت الاقراء ولا يجزيها الاعتداد بالاشهر وان طالت مدتها لان انقطاع
الدم هنا لعارض معلوم الزوال فلا تخرج عن الاقراء وان كان غير معلوم فهي مسألة الكتاب والبحوث فيها و
هذه تتربص اقصى مدة الحمل فان ظهر فيها حمل اعتدت بوضعه وان لم يظهر حمل دل على براءة الرحم واعتدت
بعدها بثلثة اشهر لان التربص السابق لم يكن عدة وانما هو لتعلم انها ليست من ذوات الاقراء فاذا علم
ذلك بمضي مدة الحمل ولم يكن حمل ولا رضاع ولا بلغت الياس تحققت الريبة فعليها الاعتداد بالاشهر و
الرواية المشار اليها رواية عمار الساباطي قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن رجل عنده امراة شابة وهي تحيض
في كل شهرين او ثلثة اشهر حيضة واحدة فكيف يطلقها زوجها قال امر هذه شديد هذه يطلق طلاق
السنة تطليقة واحدة من غير جماع بشهود ثم يتركها حتى تحيض ثلث حيض متى ما حاضتها انقضت عدتها
قلت فان بقيت سنة ولم تحض فيها ثلث حيض قال يتربص بها بعد السنة بثلثة اشهر ثم قد انقضت
عدتها قلت فان ماتت او مات زوجها قال ايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا
وعمل بها فخ في نهايته ان كان المحتبس هو الدم الثالث قال المص وهو تحكم لان الرواية وردت
غير مقيدة بالثالثة بل بعدها فيه فتقرها الدليل وليس فالتقييد مع عدم الدليل الموجب له يكون
تحكما فرع اذا اعتدت بثلثة اشهر بعد مدة التربص فان مضت ثلثة لم ترفيها دما انقضت عدتها
وحل لها الازواج وان رات فيها دما بطل اعتدادها بالاشهر لانا تبينا انها من ذوات الاقراء فيلزمها الاعتداد
بها وان طالت مدتها وهل يجب عليها ثلثة اقراء غير الاقراء المتخللة بين الطلاق وغاية التربص قال
خ في ط نعم وذلك لانها مدة التربص ليست من العدة فلا عبرة بها ونقل ابو العباس عن الشهيد قولا
انها تبنى على ما بعد الطلاق فيكفيها اتمام ثلثة اقراء من حين الطلاق لما ذكر بعين ذلك اما لو رات الدم
ج قبل مضي مدة التربص ولو بيوم انقضت عدتها اجماعا ولو راته بعد مدة التربص ولو بيوم كان فيه
الاحتمالان قال رحمه الله ومتى طلقت في اول الهلال اعتدت بثلثة اشهر اهلة وان طلقت
في اثنائه اعتدت بهلالين واخذت من الثالث بقدر الفائت من الشهر الاول وقيل تكمل ثلثين وهو اشبه

اقول انما يتصور الطلاق في اول الشهر اذا قارن اخره من الطلاق او اخر من الشهر فلو تاخر عن ذلك و
لو بساعة حصل الانكسار على ظن الشهر انه اذا طلقها في اول يوم من الشهر كان ذلك اول الشهر وكفت بثلثة اشهر
اهلة وتبين بعلامة الرابع لان ذلك ليس مرادا اجماعا لان الشهر هو ما بين الهلالين من الايام والليالي فاذا
وقع الطلاق بعد مضي جزء ما بين هلالين حصل انكسار الشهر وبقي الانها طلقت في اثنائه اذا عرفت هذا
فاذا طلقت في اثناء الشهر فقد انكسر ذلك الشهر وتعتد بعده بشهرين هلالين قال المص واخذت من
الثالث بقدر الفائت من الشهر الاول اي الشهر الثالث بالنسبة الى الشهرين الهلالين وهو الرابع بالنسبة
الى الشهر الاول المنكسر وهذا مذهب ابي حنيفه وقواه خ في ط لانه لو طلقت في اول الشهر اكتفت بما
بين الهلالين فاذا كان بعضه قد فات بعضه اكتفت بقضاء الفائت وقال خ في خف تكمل المنكسر بثلثين سواء
كان تاما او ناقصا واختاره ابن س والمص ومه وهو المعتمد لان الشهر ما عدا بين هلالين او ثلثون يوما
والاول متعذر في المنكسر فتعين الثاني فعلى الاول لو مضى من الشهر عشرين يوما ثم طلقها واهل ناقصا
اكتفت بشهرين هلالين بعده وبعشرين يوما من الرابع وعلى الثاني يجب بتسعة من الاول وتاخذ من الرابع
احد وعشرين يوما ويكفي الساعات على الانصاف ولا غيره بطول الايام وقصرها قال رحمه الله
اذا ارتابت بالحمل بعد انقضاء العدة والنكاح لم يبطل وكذا لو حدثت الريبة بعد العدة وقبل النكاح واما لو ارتابت
به قبل انقضاء العدة لم تنكح ولو انقضت العدة وقيل بالجواز ما لم يتيقن الحمل كان حسنا اقول المرتابة بالحمل هي التي
يحصل لها بعض امارات الحمل بحيث يحصل مع وجود تلك الامارة شك في الحمل ككبر البطن وثقلها ونحو
ذلك من الامارات ولا يخ اما ان تحصل الريبة في العدة او بعدها وقبل النكاح او بعدها او بعد النكاح
ففي الفرضين الاخيرين لا يبطل النكاح ولا تحرم للحكم بخروج العدة وصحة النكاح شرعا فلا يقدح فيما
الشك في الحمل ما لم يتحقق وفي الفرض الاول وهو حصول الريبة قبل انقضاء العدة قال خ في ط لا يجوز لها
ان تنكح فان خالفت ونكحت على تلك الحال فالنكاح باطل لان النكاح مبني على الاحتياط التام واستحسن المص جواز
النكاح واختاره مه وهو المعتمد لوجود المقتضي لاباحة النكاح وهو خروج العدة وانتفاء الرجعة والنفقة
وجواز نكاح الاخت والخامسة وذلك دليل على انقطاع العصمة بينهما ما لم يتحقق الحمل فان تحقق بعد النكاح
بطل وكان نكاح شبهة قال رحمه الله لو طلقت فادعت الحمل صبر عليها اقصى مدة الحمل وهي تسعة اشهر
ثم لا تقبل دعواها وفي رواية سنة وليست مشهورة اقول قد مضى تحقيق البحث في باب الحاق الاولاد واقصى
مدة الحمل والمعتمد انه عشرة اشهر وهو اختيار المص ومه في اكثر كتبه وابو العباس في مقتصره وقال السيد في
في الانتصار وابو الصلاح انه سنة والاكثر انه تسعة اشهر واستنادهم الى الروايات فرع اذا مضى

مدة الحمل هل تنقضي بها العدة ام لابد من ان تعتد بعدها او تفتقر الى ثلثة اشهر بعدها بالاول قال ابن س لعدم
ظهور الحمل وقد حصل تسعة اشهر بيقين فتخرج العدة بانقضاء اقصى مدة الحمل وقال الشيخ في النهاية بالثاني واختاره
المصنف في المختلف وفخر الدين في شرح على ان الاشهر التسعة مدة الاستبراء فيجب العدة بعدها لما رواه عبد الرحمن
في الصحيح قال سمعت ابا ابراهيم عليه السلام يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر تسعة اشهر فان ولدت
والا اعتدت بثلثة اشهر ثم بانت منه قال رحمه الله ولو كان حملها اثنين بانت بالاول ولم تنكح الا
بعد وضع الاخير على الاشبه انها لا تبين الا بوضع الجميع اقول الاول مذهب الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة
لرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله البصري عن ابي عبد الله عليه السلام ولان الحامل بينونتها من المطلق بوضع الحمل وهذه يصدق
عليها الوضع وانما لم يجز نكاحها قبل وضع الثاني لاشتغال رحمها والثاني مذهب الشيخ في المبسوط وابن
ادريس واختاره المصنف والعلامة وبه قال ابن س واختاره المصنف ومصنفه وهو المعتمد لقوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن والحمل هو الجميع وتظهر الفائدة للخلاف في اماكن أ جواز الرجعة فيما بين الوضعين
على مذهب من قال دون الثاني ب وجوب النفقة على المطلق على مذهب دونه ج لو مات احد الزوجين
بين الوضعين ورثه الاخر على مذهب من قال دون الثاني وبالجملة هي بينهما زوجة على مذهب من قال فرع
لا تنقضي العدة بانفصال بعض الولد ولو كانت الزوج او المرأة بعد خروج رأسه ورثه صاحبه ولو خرج
منه قطعة كيده لم يحكم بالانفصال حتى يخرج ما يصدق عليه اسم الولد تاما كما لو نقلوها واختاره من خروج
العدة بذلك لصدق وضع الولد واختار فخر الدين عدم خروج العدة لعدم فراغ الرحم من الحمل وهو احوط
قال رحمه الله ولو اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة اشهر فصاعدا منذ طلقها قيل لا يلحق به والاشبه
الالحاق ما لم يتجاوز اقصى الحمل اقول اذا طلقها ثم مضى بعد الطلاق مدة يمكن فيها انقضاء العدة فادعت
انقضاءها قبل قولها فاذا اتت بعد ذلك بولد لستة اشهر فصاعدا منذ طلقها وادعت انه من المطلق
قال الشيخ في ط لا يلحق به لان هذه الدعوى مكذبة لاقرارها بانقضاء العدة فلا يكون مسموعا الا ان يجدد
بعد الطلاق وطئا وهو ممكن بعد ستة اشهر فصاعدا وقد مضت فلا يلحق الولد بالمطلق واختاره المصنف الالحاق
به ما لم يتجاوز اقصى مدة الحمل وذلك مع خلوها من زوج ومولى ووجهه انها كانت فراشا له وهنا الولد
يمكن ان يكون منه وليس هنا من هو اولى منه ولا مساو له فيلحق به واختاره المصنف في التحرير وهو المعتمد قال
رحمه الله وفي الامة تردد اظهره انه لا حداد عليها اقول منشاؤه من اصالة براءة الذمة من وجوب
الحداد وما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام الحرة والامة كلتاهما اذا مات عنهما زوجهما
سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد ومن قوله عليه السلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر

النجود

الحرة

ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على زوج اربعة اشهر وعشرة ايام ولم تفرق بين الحرة والامة فيجب
عليها الحداد وهو مذهب الشيخ في ط واختاره ابن س والاول مذهب الشيخ في النهاية واختاره ابن الجنيد وابن
البراج واختاره المصنف في المختلف قال رحمه الله وان خرجت من العدة فيه روايتان اشهرهما انه لا سبيل
عليها اقول اذا اعتدت زوجة المفقود باذن الحاكم بعد البحث عنه اربع سنين ثم جاء بعد انقضاء عدتها
وقبل زوجها ففيه وجهان هو اولى بها واختاره فخر الدين وقال سلار وغيره من هو اولى بنفسها واختاره
المصنف ومصنفه لان الحكم الشارع بالبينونة كحكم الطلاق وحكمه عدم الرجوع بعد العدة فروع الاول
ابتداء المدة المضروبة من حين رفع القضية الى الحاكم ولا عبرة بالمدة السابقة على ذلك وان طالت ب لابد
من امر الحاكم بالاعتداد بعد انقضاء المدة المضروبة ولو اعتدت بغير اذنه لم تجز وافتقرت الى عدة اخرى
بعد الاذن لان هذا الحكم منوط بالحاكم لكونه من المسائل الاجتهادية فلا بد من اذنه فيه ولا يناط بالاجتهاد
غير الحاكم ج هذه العدة كعدة الوفاة يجب فيها الحداد على الزوجة وان قيل باعتبارها الى الطلاق د لو غلط
الحاكم في الحساب فامرها بالاعتداد قبل مضي الثاني مضي اربع سنين فاعتدت وتزوجت ثم ظهر الغلط بطل
النكاح الثاني واستقرب هذه في قواعده انه لا يحرم على الثاني مؤبدا وقواه فخر الدين لان مدة التربص
كالعدة وكل من عقد على معتدة ودخل بها حرمت عليه مؤبدا ويحتمل العدم لان مدة التربص ليست عدة
حقيقة ولم يحصل منه زنا بل انه بحصول الشبهة ولا حاصل الا الاباحة تنبيه هل يفتقر الطلاق بعد
البحث ام لا اطلق المحقق وابن البراج وابن س القول بالاعتداد بعد مدة البحث عدة الوفاة ثم تحل للازواج
ولم يقيدوا بالطلاق وقال ابن الجنيد يأمر سلطان الولي بالطلاق وان لم يطلق امرها بالعدة وقال
ابن بابويه يأمر سلطان الولي بالطلاق فان لم يطلقها طلقها الحاكم وبه قال ابن حمزة واختاره مصنفه وفخر
الدين وابو العباس لما رواه بريد بن معوية العجلي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المفقود
كيف تصنع امرأته قال ما سكتت عنه وصبرت تخلى عنها وان رفعت امرها الى الوالي اجلها اربع سنين ثم
يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عنه فان اخبرت عنه بحياة صبرت وان لم يخبر عنه بحياة
صبرت حتى تمضي اربع سنين دعا ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق عليها حتى
يعلم حياته وان لم يكن له مال انفق عليها فان فعل فلا سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان ابى ان ينفق
عليها اجبره الوالي ان يطلقها تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج فان
جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده
على تطليقتين وان انقضت العدة قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها التمت

الرواية وقال المصنف في قواعده والاقرب ان للحاكم ان يطلقها بعد مضي مدة البحث للرواية الصحيحة وهي
هذه الرواية التي ذكرناها وانما اسند العلامة الطلاق الى الحاكم والرواية دالة على ايقاعه من الولي لان الحاكم
هو المطلق بالحقيقة لان طلاق الولي موقوف على امر الحاكم واذنه فيه وهو غير واقع بغير اذن الحاكم فكان الحاكم
هو المطلق وان كان المباشر غيره ولو لم يكن للمفقود ولي باشر الطلاق الحاكم قال رحمه الله و
لا نفقة على الغائب زمان العدة ولو حضر قبل انقضائها نظرا الى حكم الحاكم بالتفرقة وفيه تردد اقول منشاؤه
من ان النفقة الزوجية تابعة للزوجية والتمكين وقد حكم الحاكم بالتفرقة فتبطل الزوجية فتسقط النفقة
ومن حيث انه اذا حضر قبل انقضاء العدة صارت كالعدة الرجعية لجواز رجوعه فيها فيلزمه
النفقة وعدم النفقة مذهب الشيخ في ط وجزم به المصنف في التحرير وهو اختيار فخر الدين قال رحمه الله اذا
اتت بولد بعد مضي ستة اشهر من دخول الثاني لحق به ولو ادعاه الاول وذكر انه وطئها سرا لم يلتفت الى
دعواه وقال الشيخ يقرع بينهما وهو بعيد اقول بالقرعة قال الشيخ في ط لكونه ممكنا ووجه بعده انه قد
بانت من الاول وزال الفراش وصارت فراشا للثاني وقال عليه السلام الولد للفراش فيكون تابعا له وهو
هو المعتمد قال رحمه الله لا يرثها الزوج لو ماتت بعد العدة وكذا لا ترثه وفيه التردد لو مات
احدهما في العدة ما لا شبهة الارث اقول منشاؤه من انها عدة بائنة والبائنة لا ميراث فيها ومن عدم
انقطاع العصمة بينهما لانه لو حضر في العدة كان له الرجوع فيها وكل عدة يصح الرجوع فيها يثبت فيها
التوارث وهو مذهب العلامة ومصنفه وهو المعتمد في عدة الاماء قال رحمه الله عدة الامة
في الطلاق مع الدخول قرءان وهي حيضتان والا فلا شهر ونصف اقول تقدم البحث في تفسير القرء وفائدة
في الاعادة قال رحمه الله وعدة الذمية كالحرة في الطلاق وفي الوفاة وفي رواية تعتد عدة
الامة وهو شاذ اقول الرواية المشار اليها رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن نصرانية
كانت تحت نصراني فطلقها هل عليها عدة مثل عدة المسلمة فقال لا الى قوله ما عدتها قال عدتها الامة
حيضة او خمسة واربعون يوما والمشهور انها تعتد عدة الحرة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو كانت
ام ولد لمولاها كانت عدتها اربعة اشهر وعشرا اقول مراده اذا زوج السيد امته ولها منه ولد
كان عدتها من الطلاق ووفاة الزوج كالحرة لانها تثبت لها الحرية كالمكاتبة ولو مات السيد عن ام
ولده وطاها قال ابو الصلاح اعتدت من موته كالحرة وهو ظاهر ابن حمزة واختاره ابو العباس في مهذبه
لو ثبتها زين المحقق بحال الى ابراهيم عليه السلام وقال ابن س لا عدة عليها من موت سيدها غير
الاستبراء بحيضة لاصالة براءة الذمة من وجوب العدة لانها ليست زوجة بل هي باقية على الملك و

العمودين

والعبودية الى حين الوفاة فهي كسائر الاماء موطوءات وجنح اليه المصنف في المختلف وجزم به في التحرير قال
رحمه الله ولو طلقت في مسكن دون مستحقها جاز لها الخروج عند الطلاق الى مسكن يناسبها وفيه تردد اقول
منشاؤه من عموم تحريم الخروج من منزل الطلاق ما لم تأت بفاحشة ومن حصول الضرر عليها في الزوجية
ثبوتها في مسكن غير مناسب لها فلها الانتقال الى ما يناسب حالها وهو مذهب الشيخ في ط وجزم به
المصنف في عده والتحرير وهو المعتمد وكذا يجوز نقلها من منزل الطلاق الى غيره عند المصنف كما لو كان بيتها في طرف البلد
خافت من الاقامة فيه او كانت بين قوم فسقة او خافت انهدام المسكن قال رحمه الله ولو طلقت وكان
المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته اذا كان يقدر سكناها الا باذنها ومع انقضاء عدتها استحقت السكنى فيه على صفة
والوجه كذا انه لا سكنى لها بعد الوفاة ما لم تكن حاملا قال السكنى تابعة لوجوب النفقة فمن لا نفقة لها
لا سكنى لها والنفقة انما هي للمطلقة الرجعية والبائن الحامل والموت مع عدم الحمل مسقط للنفقة اجماعا
وهل تسقط الحمل فيه خلاف تقدم مبني على ان النفقة هل هي للحمل او للحامل بشرط الحمل وقد سبق تحقيقه
قال رحمه الله ولا نفقة للمتوفى عنها ولو كانت حاملا وروي انه ينفق من نصيب الحمل وفي الرواية
بعد اقول قد سبق البحث في هذه في باب النفقات قال رحمه الله ولو تزوجت في العدة لم يصح و
لم تنقطع عدة الاول الى قوله واستأنفت اخرى للثاني على اشهر الروايتين قال وقد سبق البحث في هذه
في باب المحرمات مستوفى فليطلب من هناك وباقي الخلاف المذكور في هذا الباب لخلو الى كتاب الخلع ولا
يفتقر الى الشرح لبيانه المصنف وجه الخلاف فيها كتاب الخلع قال رحمه الله وهل يقع بمجرده المروي
نعم وقال الشيخ لا يقع حتى يتبع بالطلاق اقول قال الحسن وابن الجنيد والمرتضى وسلار ومجهور به وابن حمزة يقع بمجرده
واختاره المصنف في مختلفه وفخر الدين وابو العباس في مقتصره وقال الشيخ يفتقر الى اتباعه بالطلاق واختاره
ابن س لاصالة بقاء النكاح حتى يعلم السبب المزيل له ولرواية موسى بن بكير عن ابي الحسن الاول عليه السلام و
قال المختلعة يتبعها ما دامت في عدتها والاول هو المعتمد تنبيه لا يشترط تقديم البذل على الخلع بل يكفي قوله
خلعتك وخلعت موكلتك فلانة بكذا فتقول هي او وكيلها قبلت ولا يلزم تعقيب القبول منها او من وكيلها والبذل
منها او من وكيلها لم يفتقر الى القبول بعد الخلع ولو قلنا بافتقاره الى الطلاق ما يتعقبه وان لم يفتقر اليه فقال
خلعتك على كذا انت طالق فلم تقبل وقعت المطلقة رجعية ان شاء رجع وان شاء ترك ولا يجب عليه القبول
قال رحمه الله وتفتقر الجزاء بلفظ الخلع هل يكون فسخا او طلاقا قال المرتضى هو طلاق وهو المروي
وقال الشيخ الاولى انه يكون فسخا وهو تخريج اقول القول بوقوع الفرقة بلفظ الخلع هل هو طلاق بمعنى انه
يعد في الثلث قال المرتضى وابن الجنيد والمصنف في المختلف انه طلاق بمعنى انه يعد في الثلث واختاره فخر الدين وابو العباس

سيقع

وهو المعتمد لما روي ان ثابت بن قيس لما خالع زوجته بين يدي النبي ص امره بلفظ الطلاق فلما خالعها
قال لها رسول الله ص اعتدي ثم التفت الى اصحابه وقال هي واحدة ومما رواه زرارة ومحمد بن مسلم
عن الصادق عليه السلم الخلع تطليقة بائنة وفي معنى ذلك روايات كثيرة وقال الشيخ ولو قلنا بوقوعه مجردا كان
الوجه انه فسخ لانه لو كان طلاقا لكان كناية لا صريحا والطلاق لا يقع كناية ولقوله تعالى الطلاق مرتان
ثم قال فلا جناح عليهما فيما افتدت به ثم قال فان طلقها فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وقد ذكر
كما تطليقتين والخلع وتطليقة بعده فلو كان الخلع طلاقا لكان الطلاق اربعا فخ وقول المص وهو تخريج
اي قول له تخريج غير منصوص عليه لان التخريج هو تعدية الحكم من منطوق به الى مسكوت عنه ولم يرد نص بان الخلع
فسخ وانما حمله خ على الفسخ لخلوه من لفظ الطلاق وكل فرقة حصلت بغير لفظ الطلاق فهي فسخ فكان الخلع فسخا
ويحتمل ان يكون مراده بالتخريج هنا تنزيل الحكم على غير مذهب القائل على تقدير قوله بالمذهب التي يتفرع عليه
الحكم لان الشيخ لم يقل بوقوعه مجردا فكان قوله بانه فسخ وتخريجا على مذهب القائل بوقوعه مجردا لا على مذهبه
وعلى القول بانه فسخ يصح من ولي الطفل مع المصلحة ولا يصح على القول بانه طلاق قال رحمه الله ويصح بذل
الفدية منها ومن وكيلها وممن يضمنه باذنها وهل يصح من المتبرع فيه تردد والاشبه المنع اقول منشاؤه
من انه عقد معاوضة فلا يكون العوض لشخص والمعوض لغيره فلا يصح من المتبرع ومن انه فداء لقوله تعالى فلا
جناح عليهما فيما افتدت به وهو يصح من الاجنبي والاول مذهب خ وفخر الدين واختاره المص ومنه وفخر الدين
وهو المعتمد قال رحمه الله اما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي ضمانها او على عبدها هذا وعلي ضمانه
صح وان لم ترض بدفع البذل لم يصح الخلع وضمن المتبرع وفيه تردد اقول ما حكاه المص مذهب خ فقط
ومنشاء التردد من قول خ ولانه مما تمس الحاجة اليه فهو كقوله الق متاعك في البحر وعلي ضمانه ومن انه
ضمان ما لم يجب فيكون باطلا ومع بطلان العوض يبطل الخلع لاشتراط صحته ببذل العوض وهو لم
يتم قال رحمه الله ولو خالعت في مرض الموت صح وان بذلت اكثر من الثلث كان من الاصل وفيه
قول ان الزائد عن مهر المثل من الثلث اقول الخلاف هنا مبني على ان منجزات المريض هل من الاصل
او الثلث وقد سبق البحث في ذلك والمعتمد انها من الثلث قال رحمه الله ولو خالعها على عين فبان
مستحقة قيل يبطل الخلع ولو قيل يصح ويكون القيمة او المثل ان كان مثليا كان حسنا اقول قال خ يبطل
يبطل الخلع لان العوض شرط في صحة الخلع فاذا بطل الشرط بطل المشروط ويحتمل عدم البطلان لاصالة الصحة
ويضمن المثل او القيمة والمعتمد الاول وهو اختيار فخر الدين قال رحمه الله ويصح البذل من الامة فان
اذن مولاها انصرف الاطلاق الى الاقتداء بمهر المثل ولو بذلت زيادة عنه قيل يصح ويكون لازما لذمتها

مسع

تتبع به بعد العتق واليسار ويرجع باصل البذل مع عدم الاذن قال المشهور بين الاصحاب جواز بذل
الامة مع الاذن وعدمه ففي عدم الاذن يتعلق البذل بذمتها تتبع به بعد العتق واليسار وكذا لو زاد
بذلها عن القدر الماذون فيه او زاد عن مهر المثل مع الاطلاق فالزائد يتعلق بذمتها تتبع به بعد العتق واليسار لا
اعتراض في ذلك واما مع الاذن ففي محل البذل الماذون فيه قال خ فان كانت ماذونا لها في التجارة اعطت
من يدها وان لم يكن لها كسب تعلق بذمتها تتبع به بعد عتقها ويسارها واستحسن العلامة تعلقه بذمة
السيد مع الاذن مطلقا سواء كانت تاجرة او لا وسواء كانت مكتسبة او لا وهو بناء على ان مهر العبد على سيده
مع الاذن بالنكاح وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قال لا دخلن عليك من تكرهه لم يجب خلعها بل يستحب
وفيه رواية بالجواز اقول بمضمون الرواية قال الشيخ في النهاية لانه قال انما يجب الخلع اذا قالت المراة لزوجها
اني لا اطيع لك امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولاوطين فراشك من تكرهه ان لم تطلقني
فاذا سمع منها هذا القول او علم من حالها عصيانه في شيء من ذلك ان لم يطلق وجب عليه ان يخلعها وتبعه
ابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة لان النهي عن المنكر واجب ولا يتم الا بالخلع وانكر الوجوب ابن س واختاره
المص ومنه لاصالة براءة الذمة من الوجوب وهو المعتمد قال رحمه الله اذا اتت بفاحشة جاز
عضلها لتفدي نفسها وقيل هو منسوخ لم يثبت اقول واذا فعلت المراة الفاحشة وهي الزنا جاز للرجل
عضلها وهو منعها من حقوقها حتى تفدي نفسها لقوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا
ان ياتين بفاحشة مبينة قال خ فقط دلت هذه الاية على انها متى زنت جاز عضلها واخراجها بالعضل
الى ان تفدي نفسها قال وقيل انها منسوخة كما نسخت اية الحبس بالفاحشة من الحبس الى الحد وقال العلامة الاول
اقوى لانه الظاهر ولا دليل على انها منسوخة واختاره المص ومنه وابنه لقيام الدليل على الجواز وعدم ثبوت
المنع ويحتمل العدم لقوله تعالى فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا والمشروط يعدم عند عدم شرطه
والاول هو المعتمد قال رحمه الله لو قال لتطلقني ثلثا بالف قال خ لا يصح لانه لا طلاق بشرط
والوجه انه طلاق في مقابل بذل فلا يعد شرطا اقول قد ذكر المص وجهي القولين واختاره المص
ومنه وابنه صحة الطلاق وهو المعتمد لانه طلاق بعوض وهو البذل فلا مانع منه قال رحمه الله
فان قصدت الثلاث ولاء لم يصح البذل وان طلقها ثلثا مرسلا لانه لم يفعل ما سالته وقيل يكون له
الثلث لوقوع الواحدة اقول معنى ولاء ان يقول انت طالق انت طالق انت طالق ومعنى المرسل
ان يقول انت طالق ثلثا ووجه البطلان في الاول امتناع الغاية المجعول عليها لان الطلاق الثاني والثالث
او يقع على مطلقة فيبطل اللغو الحكم له واذا امتنع الفعل المجعول عليه بطلت الجعالة واما وجه البطلان في الثاني

وهو الطلاق المرسل فانه لم يفعل ما سالته لانه سالته ثلثا فلا يستحق مع المخالفة شيئا والمعتمد بطلان
البذل ووقوع الطلاق رجعية قال رحمه الله ولو كانت معه طلقة فقالت طلقني ثلثا بالف فطلق
واحدة كان له ثلث الالف وقيل له الالف ان كانت عالمة والثلث ان كانت جاهلة وفيه اشكال اقول
منشاء الاشكال من حيث ان البذل وقع مقابلا للمجموع من حيث هو مجموع فلا يقع البعض مقابل البعض ومن
وجوب القسمة اعلم بين بلو كلام المص على الصحة وهي تعلم عدم وقوع الثلث عليها فيكون مقصودها تكميل الثلث
ليقع التحريم واما مع الجهل فيكون مقصودها العدد وهو لا يقع معه غير واحدة فيكون لها مقابلها من البذل
والمعتمد انها ان قصدت تكميل الثلث ليحصل التحريم استحق الالف والا لم يستحق شيئا قال رحمه الله لو اتفقا على ذكر
العدد دون الجنس واختلفا في الارادة قيل يبطل وقيل القول قول الزوج مع يمينه وهو اشبه اقول القائل بالبطلان
هو خ في طلاق عدم التراضي على جنس البذل مجهولا فيبطل ويرجع الى مهر المثل واختاره المص ان القول قول الزوج مع يمينه
لانه مدع ومع فقد البينة يكون القول قولها لانها ابصر بنيتها وقصدها واختاره منه وابنه
كتاب الظهار قال رحمه الله ولو شبهها باحدى المحرمات نسبا او رضاعا كالام او
الاخت فيه روايتان اشبههما الوقوع اقول اختلف الاصحاب في المشبه بها قال الشيخان وابن الجنيد
هي كل محرمة بنسب او رضاع واختاره المص ومنه وهو المعتمد لقوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولما رواه
زرارة في الصحيح عن الباقر عم وقال ابن س انها الام خاصة واختاره فخر الدين لرواية سيف التمار عن ص عم
قال قلت له ان الرجل يقول لامرته انت علي كظهر اختي او عمتي او خالتي فقال انما ذكر الله الامهات وان
هذا الحرام وابن البراج اقتصر على المحرمات بالنسب دون الرضاع للفرق بين التحريم بالنسب والتحريم بالرضاع
لان التحريم بالنسب ملازم للوجود والتحريم بالرضاع مسبوق بالاباحة وانما حصل التحريم بعد الرضاع فالفرق ظاهر
والمعتمد الاول قال رحمه الله ولو شبهها بيد امه او بطنها قال لا يقع اقتصارا على منطوق الاية
وبالوقوع رواية فيها ضعف اقول الرواية اشارة الى ما رواه سدير عن الصادق عليه السلم قال قلت
الرجل يقول لامراته انت علي كشعر امي او ككفها او بطنها او رجلها قال ما عنى ان اراد به الظهار فهو
الظهار وفي طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف ويعمل بها الشيخ في ط وابن البراج في المهذب وابن حمزة
وقال خ وابن س لعدم الوقوع واختاره المص ومنه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة الاباحة ما لم يعلم
السبب المحرم وهو غير معلوم هنا قال رحمه الله ولو جعل يمينا لم يقع ولا يقع الا منجزا فلو علقه بانقضاء
الشهر او دخول الجمعة لم يقع على القول الاظهر وقيل يقع وهو نادر وهل يقع في اضرار قيل لا وفيه اشكال منشاؤه
التمسك بالعموم وفي وقوعه موقوفا على الشرط تردد اظهره الجواز ولو قيده بمدة كان يظاهر منها شهرا

ادرسة

او سنة قال خ لا يقع وفيه اشكال مستند الى عموم الاية وربما قيل ان قصرت المدة عن زمان التربص لم يقع وهو
تخصيص العموم بالحكم المخصوص وفيه ضعف قال هنا مسايل الاولى لا يقع الظهار بجعله يمينا مثل ان يقول
انت علي كظهر امي ان فعلت كذا صورة اليمين صورة الشرط ويحصل الفرق بينهما من وجوه ا ان اليمين لا
يكون متعلقة بفعل غير المتكلم والشرط قد يتعلق بفعل المتكلم وبغيره فعلا كقولك ان برئ مريضي او قدم مسافري او
القدوم ليس من فعل الحالف ب ان اليمين يكون المقصود منها كف النفس وزجرها عن ايجاد الشرط
فانه نفسه يجعل الظهار ان اوجد الشرط فهو يترك الشرط حذرا من الظهار كما يترك الحالف الحنث
حذرا من الكفارة واما الشرط فالمقصود منه مجرد التعليق فغرضه وجود الشرط عند وجود الشرط فهو
نقيض اليمين الثانية هل يقع معلقا على صفة كقوله اذا انقضى الشهر انت علي كظهر امي او اذا
دخل يوم الجمعة انت علي كظهر امي المشهور بين الاصحاب عدم وقوعه معلقا على الصفة واعلم ان القول
بوقوعه هنا فرع على القول بوقوع الشرط فكان ينبغي للمص تقديم الاصل على الفرع في الترتيب كما فعل في المختصر
وهنا قدم الفرع على الاصل وهو غير مستحسن وكل قايل بعدم وقوعه مشروطا قايل بعدم وقوعه معلقا
بالصفة والقايلون بوقوعه مشروطا اختلفوا هنا قال خ فقط يبطل لو وقع لاشتراكهما بالتعليق وقال الاكثر
لا يقع لعدم النص على وقوعه معلقا على الصفة وقد ورد النص بوقوعه مشروطا والفرق بينهما ان الشرط يمكن وقوعه
وعدم وقوعه والمعلق على الزمان يتحقق وقوعه في الحال ويتحتم وقوعه فيما بعد الثالثة هل يقع الظهار
اذا قصد به اضرار المراة قال خ في يه لا يقع واختاره منه لقوله عم لا ضرر ولا اضرار ويحتمل وقوعه مطلقا
لعموم الاية وهو ظاهر المفيد وابن الجنيد وابن س لانهم اطلقوا القول بوقوع الظهار ولم يقيدوا بعدم
الاضرار والمعتمد مذهب منه والمراد بالاضرار المانع من الظهار هو ان يكون مقصود الظهار اضرار الظاهر
عنها فقط فهذا القصد يمنع من وقوع الظهار عند القائل به اما لو قصد المراة بالظهار زمانا او قصد به غير الاضرار
فانه يقع وان قصد به فالمعتبر قصد الظاهر ولا اثر لقصدها مع عدم قصد الاضرار ولا اثر لعدم
قصدها مع قصد الاضرار لان دليلهم على حكم الظهار قوله تعالى قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي
الى الله الايات وذلك ان خولة بنت مالك بن ثعلبة ظاهر منها زوجها اوس بن الصامت فاتت
رسول الله صلى الله عليه واله فاخبرته بذلك فاخبرها بتحريمها عليه فرفعت يدها الى السماء وقالت اشكو الى الله
فراق زوجي فنزلت الايات فلا خلاف بينهم في وقوع هذا الظهار والاية دلت على شكوى الزوجة الى الله
الشكوى دالة على قصدها الفراق زوجها فلو كان لتحريم الزوجة مع عدم قصد الزوج الاضرار اثر لو وقع الخلاف
فهذا الظهار وهو غير واقع فيثبت ان الاعتبار بقصد الزوج ولا اعتبار بحال المراة الرابعة في وقوعه

موقوف على شرط وهو اختيار الشيخ ومحمد بن بابويه وابن حمزة واختاره المصنف رحمه الله وفخر الدين وابو العباس لعموم
الاية ولما رواه ابن حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الظهار ظهاران احدهما ان يقول انت علي كظهر
امي ثم سكت فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع واذا قال انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقد وجبت عليه
الكفارة حين يحنث وقال السيد المرتضى وابن البراج وسلار وابو الصلاح وابن ادريس لا يقع مشروطا لرواية القسم بن
محمد قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلم اني ظاهرت من امراتي فقال كيف قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا
وكذا فقال لا شي عليك ولا تعد [قال] ولا تعد لمثله. [مسالة] ظهر يقع موقتا ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة
قال الشيخ في ط وف لا يقع وتبعه ابن البراج وابن ادريس لما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الكاظم عليه السلم في رجل
ظاهر من امراته يوما فقال ليس عليه شي وقال ابن الجنيد يلزمه الظهار لعموم الاية واذا انقضت مدة الظهار حلت
من غير تكفير واختاره المصنف رحمه الله في عد واختاره فخر الدين مذهب الشيخ وقال القول بوقوعه موقتا الا في ما يقتضي ان تنقص
المدة عن زمان التربص اولى للعموم وزمان التربص هنا ثلثة اشهر قال رحمه الله وكذا لو قال انت علي كظهر
امي اقول هذا عطف على المسئلة السابقة التي ذكرها المصنف رحمه الله ووجه الخلاف فيها مذهب الشيخ في الاول عدم وقوع الظهار و
مذهبه في هذه عدم وقوعه والمصنف عطف هذه على مذهبه في السابقة وهو عدم الوقوع لان هذه غير الصيغة
المنصوصة والاصل بقاء الحل وهو ظاهره في عد واختاره في مخ وقوع الظهار واختاره فخر الدين ايضا لرواية
زرارة الصحيحة عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الظهار فقال يقول الرجل لامراته وهي طاهر من غير جماع انت علي
كظهر امي او اختي وهو يريد الظهار قال رحمه الله وفي اشتراط الدخول تردد المروي اشتراطه اقول
منشاؤه من عموم الاية ومن صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم في المراة التي لم يدخل بها قال لا يقع فيها ايلاء ولا ظهار
ومثلها رواية الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم واشتراط الدخول مذهب الشيخ وابن بابويه وابن الجنيد واختاره
المصنف رحمه الله في مخ وابو العباس في مق وهو المعتمد وعدم الاشتراط مذهب المفيد وسلار واختاره فخر الدين قال
رحمه الله وهل يقع بالمستمتع بها فيه خلاف اظهره الوقوع اقول وقوعه مذهب السيد المرتضى وابن زهرة وابي الصلاح
واختاره المصنف رحمه الله في عد ولف وابو العباس وهو المعتمد لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم وهي من النساء
وقال ابن بابويه وابن الجنيد لا يقع بها واختاره ابن ادريس لما رواه ابن فضال عمن اخبره قال لا يكون الظهار الا على موضع الطلاق
والمستمتع بها لا يقع بها طلاق فلا يقع بها ظهار واجيب بارسال الرواية مع ضعف سندها قال رحمه الله
وفي الموطوءة بالملك تردد المروي انه كما يقع بالحرة اقول منشاؤه من انها من النساء لتحريم امها وبنتها واختها فتدخل
في عموم الاية ولصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الظهار على الحرة والامة قال نعم ومثلها رواية
اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم ومن اصالة بقاء الحل ورواية حمزة بن حمران قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل

جعل جاريته عليه كظهر امه قال ياتيها وليس عليه شي وفي طريقها ابن فضال وهو ضعيف وساواتها مذهب الشيخ في يه
وخف وبه قال ابن ابي عقيل وابن حمزة والمصنف رحمه الله في لف والتح ورجحه ابو العباس في مقتصره وقال المفيد وسلار وابو الصلاح
وابن ادريس بعدم وقوعه بها والاول هو المعتمد قال رحمه الله الظهار لا يقتضي بالمنكر وقيل لا عقاب فيه لتعقيبه
بالعفو اقول اجمع اصحابنا على تحريم الظهار لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وكل منكر حرام وكذا
كل زور ثم اختلفوا قال بعضهم انه يعفى عنه ولا يعاقب عليه في الاخرة لقوله تعالى وان الله لعفو غفور عقيب بالعفو
وهو يستلزم وقيل نفي العفو به غير متحتم بل يتفضل من الله تعالى ان شاء عفى وان شاء عاقب قال رحمه الله
لا تجب الكفارة بالتلفظ وانما تجب بالعود وهو ارادة الوطي والاقرب انه لا استقرار لها بمعنى
الوجوب بتحريم الوطي حتى يكفر اقول اذا اراد المظاهر الوطي وجبت عليه الكفارة قبل لقوله تعالى ثم يعودون لما قالوا
فتحرير رقبة والعود ارادة الوطي وهو يستقر بمجرد هذه الارادة وتستقر في ذمته او معنى الوجوب تحريم الوطي
حتى يكفر اكثر الاصحاب ب واختاره المصنف رحمه الله في عد وآ مذهب نجيب الدين يحيى بن سعيد واختاره فخر
التحرير وتظهر الفايدة في اماكن آ لو اراد الوطي ثم مات قبله وجبت الكفارة في ماله على الاول دون الثاني ب
لو طلق بعد ارادة الوطي قبله وجبت الكفارة على الاول خاصة ج وجوب اخراجها على الفور عند ارادة على
الاول دون الثاني د سقوط الزكوة لو كانت الكفارة تمام النصاب وما اراد الوطي قبل حول الحول
ولم يطا حتى حال الحول على الاول دون الثاني قال رحمه الله لو ظاهر من واحدة مرارا وجب عليه بكل مرة كفارة
وفرق الظهار ومن تابعه ومن قرنها بينما من فصل اقول تتعدد الكفارة بتعدد المرات مطلقا سواء كانت
متراخيا او غير متراخ وسواء اتحدت المشبه بها او تعددت هو مذهب الشيخ في يه والحسن بن ابي عقيل واختاره
المصنف رحمه الله لان كل ظهار سبب مستقل بوجوب الكفارة لعموم الاية ولان تعليق الحكم على الوصف يشعر
بالعلية واحكام الظهار متعلقة على حصوله فيكون علة وهو موجود في كل من وقال الشيخ في ط وابن حمزة
يتعدد مع تراخي الثاني عن الاول ومع التوالي ان قصد بالثاني غير الاول تعددا استيناف تعددوا وان قصد به
تاكيد الاول لم يتعدد ولو ادعى الشيخ الاجماع على عدم التعدد مع قصد التاكيد وهو ظاهر فخر الدين وقال
المصنف في مخ قول الشيخ لا باس به وقال ابن الجنيد يتعدد بتعدد المشبه بها كقوله انت علي كظهر امي انت علي كظهر
اختي لانهما حرمتان انتهكهما وتعدد ان المشبه بها والمعتمد التعدد مطلقا ما لم يقصد بالثاني تاكيد
الاول قال رحمه الله ولو كان الوطي هو الشرط ثبت الظهار بعد فعله ولا تستقر الكفارة حتى يعود
وقيل تجب بنفس الوطي وهو بعيد اقول القائل هو الشيخ رحمه الله بناء على ان الاستمرار وطي ثان ووجه بعده
ان الوطي منتهاه الى النزع واطلاق العرف والاطلاق انما يحمل على العرف والشرط انما يقع بعد وقوع

الشرط لا قبل النزع ولحقيقة الشرط لم يتحقق الشرط قال رحمه الله ويحرم ما لو وطي المظاهر ما لم
يكفر سواء كفر بالعتق او الصيام او الاطعام ولو وطيها خلال الصوم استانف وقال شاذ منا لا يبطل التتابع لو
وطيها ليلا اقول اجمع المسلمون كافة على وجوب تتابع صيام كفارة الظهار واجمعوا على وجوب الاستيناف
مع الافطار لغير عذر قبل صوم شهر ويوم من الثاني واختلفوا في موضعين الاول اذا حصل الوطي ليلا في
خلال الشهرين هل يبطل التتابع ام لا قال ابن ادريس لا يبطل التتابع وهو مذهب نجيب الدين يحيى بن سعيد
واستقربه المصنف رحمه الله في عد لانه لم يبطل من الصوم شي فلا يجب الاستيناف لاصالة براءة الذمة لان التتابع هو
اتباع صوم يوم لاحق بصوم يوم سابق وهو حاصل لعدم بطلان الصوم بالوطي ليلا ويجب كفارة اخرى للوطي
قبل التكفير والمشهور الاستيناف لقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وهو لم يات بالمامور
فلا يجزيه والمصنف رحمه الله في مخ والتح وفخر الدين وهو المعتمد الثاني اذا وطي نهارا ناسيا قيل ان عفى من الثاني
قال الشيخ ان تعمد الوطي بطل التتابع مطلقا سواء كان عامدا او ساهيا لانه لم يات بالمامور على وجهه والمشهور
يسقط الاثم لا الاعادة وهو المعتمد قال رحمه الله وهل يحرم ما دون الوطي كالقبلة والملامسة قيل نعم
لانه مماسة وفيه اشكال ينشا من اختلاف التفسير اقول تحريم الجميع مذهب الشيخ رحمه الله في ط واختاره
المصنف رحمه الله في عد وهو اختيار فخر الدين لصدق اسم المسيس على القبل واللمس لان حقيقة المسيس تلاقي الابدان
لغة والاصل عدم النقل وقال ابن ادريس لا يحرم غير الوطي وقواه المصنف في لف لان المسيس يراد به الوطي لا
لا غير لقوله من قبل ان يتماسا قال رحمه الله اذا عجز المظاهر عن الكفارة او ما يقوم مقامها عدا الاستغفار
قيل يحرم حتى يكفر وقيل يجزيه الاستغفار وهو اكثر اقول البحث هنا في موضعين آ في قوله او ما يقوم مقامها
مقول الكفارة عتق رقبة فان عجز صام شهرين متتابعين فان عجز اطعم ستين مسكينا ومع العجز عن الجميع هل لها
بدل يقوم مقامها في حل الوطي او لا قال المفيد وابن البراج لا بدل لها ويحرم عليه وطيها حتى يكفر باحد الثلث المذكوره
واختاره فخر الدين لان نص القرآن الملجاء على هذه الثلث الخصال فلا يجزي غيرها ولما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم
قال كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم او عتق او صدقة في يمين او نذر او قتل او غير ذلك مما يجب على
صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه وفرق
بينهما الا ان ترضى المراة ان يكون معها ولا يجامعها وقال كثير من الاصحاب لها بدل يقوم مقامها في حل الوطي ثم اختلفوا
فيه قال الشيخ في يه اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما فان عجز عن ذلك كان حكمه ما قدمناه
من انه يحرم عليه وطوها حتى يكفر وقال علي بن بابويه في الرسالة وابنه في المقنع اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا
تصدق بما يطيق ثم قال في المقنع ايضا وروي اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال ابن

البراج يصوم ثمانية عشر يوما وقال ابن حمزة فان عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمد من
من طعام والمصنف رحمه الله في ما يشمل الجميع فقال العجز عن الكفارة او ما يقوم مقامها وشرط ان مه في عد ثبت حكم العاجز عن
الكفارة وما يقوم مقامها هل يكفيه الاستغفار ويحل به الوطي واختاره المصنف رحمه الله وابو العباس لما رواه اسحق بن
عمار في الموثق عن موسى عليه السلم ان المظاهر اذا عجز عن الكفارة فليستغفر الله وينوي ان لا يعود قبل ان يواقع وقد اجزء
ذلك عن الكفارة ولان ايجاب الكفارة مع العجز عنها يكون تكليفا بما لا يطاق وهو قبيح ونقل ابن ادريس عن الشيخ
في الاستبصار قولا ثانيا وهو اباحة الوطي بعد الاستغفار وتكون الكفارة في ذمته اذا قدر عليها كفر والمعتمد
مذهب ابن ادريس ولا يدفع الاستغفار من نية التكفير فيقول استغفر الله عن كفارة الظهار لوجوبه قربة الى الله
والندم على ما صدر منه من الظهار والعزم الى ترك العود الى مثله والتلفظ بالاستغفار ويكفي مرة واحدة ولا
يكفي من دون النية والندم والعزم على ترك المعاودة في الكفارة وقال رحمه الله الكفارة من
افطر يوما من نذر صومه على اشهر الروايتين وكذا كفارة الحنث في النذر والعهد على التردد والواجب في كل
واحد عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا على الاظهر اقول هنا ثلث مسايل الاولى
من افطر يوما نذر صومه وكفارته كفارة رمضان كبيرة مخيرة عند الشيخين وابي الصلاح وابن حمزة وابن البراج
واختاره المصنف رحمه الله وفخر الدين وابو العباس وهو المعتمد وقال ابن بابويه من نذر ان يصوم في كل سبت فليس عليه
ان يتركه الا من علة وان افطر من غير علة تصدق لكل يوم عشرة مساكين الثانية كفارة الحنث في النذر
قال الشيخ انها كبيرة مخيرة وتبعه ابن البراج وهو مذهب ابن حمزة وابي الصلاح واختاره المصنف رحمه الله وفخر الدين وابو العباس
وهو المعتمد وقال سلار انها كبيرة مرتبة وقال ابن بابويه هي كفارة يمين ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى كبرى ان كان
النذر صوما او كفارة يمين ان كان النذر غير الصوم واختاره المصنف رحمه الله في شد واستشكل الجميع الى الروايات ووجه التخيير
الجميع بينهما الثالثة كفارة خلف العهد والمشهور انه كبيرة مخيرة وهو المعتمد وقال المفيد كفارة خلف العهد
كفارة قتل الخطاء وهو يعطي وجوب الترتيب والمستند الروايات ايضا قال رحمه الله من حلف بالبراءة
فعليه كفارة ظهار والمعتمد انه ثالث في خصال الكفارة اقول هنا مسايل الاولى الحلف بالبراءة من الله
او الرسول او الائمة عليهم السلم حرام وهل يجب به كفارة قال الشيخ في ط وخف ياثم ولا كفارة وبه قال ابن ادريس
واختاره المصنف رحمه الله وابنه وقال المفيد وسلار والشيخ في باب الكفارات من يه تجب الكفارة واختلفوا في
تقديرها قال الشيخ في يه وابن البراج انها كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين وقال ابن حمزة انها كفارة النذر وروى
ابن بابويه قال كتب الى محمد بن الحسن الى العسكري عليه السلم في رجل حلف بالبراءة من الله او من رسوله فحنث
فما توبته وكفارته فوقع عليه السلم يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد ويستغفر الله عز وجل وعلى هذه الرواية

عل مه ق مخف تنبيه هل يترتب الحكم الحلف لكل واحد من الثلثه اولا بد من المجموع صرح بالاول وهو المفيد لدلالة الرواية عليه وسلار رتب الحكم على المجموع وهل تستقر الكفارة بمجرد الحلف او لا تستقر الا بالحنث وقال المفيد وسلار انما تجب مع المخالفة وقال ابن بابويه تجب بمجرد القول وهو يقتضي التزامه بها مجلا عقيب الحلف وتتفرع على مذهب ابن بابويه وجوبها بالغموس وان كان صادقا وعلى عدم وجوبها على مذهب المفيد وان كان كاذبا الثانية في جز المراة شعرها في المصاب وفيه ثلثة اقوال أ وجوب كبرى مرتبة قال س وبن س ب وجوب كفارة يمين وهو مذهب ابن البراج وظ ابيه وابي العباس اعتمادا على رواية سدير عن ابي عبد الله عليه السلم ج عدم وجوب الكفارة وهذا القول نقله المص ومة واختاره فخر الدين فروع الاول لو جزته في غير المصاب لغير حاجة احتمل قويا وجوب الكفارة لان وجوب الكفارة في المصاب تقتضي وجوبها في غير المصاب بطريق الاولى و يحتمل عدمه لعدم النص عليه ولاصالة براءة الذمة اما لو جزت لحاجة فلا كفارة قطعا ب الجز هو القص و استقرب مه الحلق به وناد الشهيد الاحراق بهما ويحتمل العدم لعدم النص ج لا فرق بين جز الكل والبعض لصدق اسم الجز على القليل والكثير د لا فرق ان تفعل مباشرة او فعل الغير باذنها الثالثة كفارة الحيض مع التعمد والعلم بالتحريم والتمكن من التكفير قيل تستحب وقيل تجب وهو الاحوط ولو وطي امته حائضا كفر بثلثة امداد من طعام وقد سبق البحث في هذه في باب الحيض الرابعة من تزوج امراة في عدتها فارقها وكفر بخمسة اصوع من دقيق وهل هذه الكفارة واجبة او مستحبة بالوجوب قال ابن حمزة واختاره مه في مخ وهو ظ النه وش واختاره فخر الدين وابو العباس وقال ابن س مستحب واختاره المص والمستند الروايات وفي الحلق التكفير ولم ينص على الوجوب ولا الاستحباب فروع أ لا فرق بين العدة البائنة والرجعية وعدة الوفاة ب لو تزوج بذات بعل وجبت الكفارة ايضا لتصريح الرواية وروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل تزوج امراة ولها زوج فقال اذا لم يرفع خبره الى الامام فعليه ان يتصدق بخمسة اصوع من دقيق وهذا بعد ان يفارقها ج اطلاق اكثر الاصحاب وجوب التكفير ولم يفصلوا بين العالم والجاهل ونص مه في التح على عدم الفرق بين العالم بالعدة والتحريم والجاهل بهما او باحدهما ثم استشكل ذلك وهو محل الاشكال لان رواية ابي بصير عن ص عليه السلم مصرحة بالعالم قال سالته عن امراة تزوجها رجل فوجد لها زوجا فقال عليه الجلد وعليها الرجم لانه تقدم بعلم وتقدمت هي بعلم وكفارته اذا لم يقدم على الامام خمسة اصوع من دقيق فهذه الرواية مصرحة بالعلم وايضا وجوب الجلد يقتضي العلم لانهما عقوبة عليه و المعتمد عدم وجوبها على الجاهل وقوله في الرواية وكفارته اذا لم يقدم على الامام خمسة اصوع دقيقا يدل على انه اذا اقيم عليه الحد لم يجب عليه الكفارة وانما تجب مع عدم رفع امراة الى الحاكم واقامة الحد عليه د لا فرق بين الحرة

والامة ولا بين المدخول بها وعدمه ﻫ لا يجزي الصدقة من غير الدقيق وان كان اصلا له كالحنطة والشعير ومنع المقداد رحمه الله من اجزاء غير دقيق الحنطة والشعير وجزم مه في التح باجزاء دقيق الذرة والدخن الى دقيق الحنطة والشعير واستقرب فيه اجزاء الخمسة الاصوع من الخبز الخامسة من نام عن العشاء حتى جاوز نصف الليل اصبح صائما وهل الصوم واجب او ندب قال الشيخ وابو صلاح هو واجب لرواية عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن ص عليه السلم في رجل نام عن العتمة ولم يقم الا بعد انتصاف الليل قال يصليها ويصبح صائما وهي مرسلة والحق ح وكثير من الاصحاب الصوم ولم يقيدوا بالوجوب ولا بالاستحباب ونص ابن س على الاستحباب واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة البراءة فروع الاول لا يجب الصوم على غير النائم كالعامد والسكران والناسي ولا صوم على النائم على غير العتمة اقتصارا على مورد النص ب لو افطر ذلك اليوم على القول بوجوبه احتمل وجوب الكفارة لتعين صوم ذلك اليوم ومن كل من افطر في صوم معين وجب عليه الكفارة ويحتمل العدم لان صوم ذلك اليوم كفارة فلا كفارة في افطار صوم الكفارة ج لو اتفق ذلك في السفر او في العيد فلا شي عليه لعدم قبول الزمان للصوم د لو وافق صوما معينا ندبا فلا قال الشهيد وعلى القول به لا بد من نية السببين معا السادسة من نذر صوم يوم معين فعجز عنه اطعم قال المص اطعم مسكينا فان عجز تصدق بما استطاع فان عجز استغفر الله واقتصر في نيه على اطعام المد وقال المقيلان افطر لغير عذر كان عليه القضاء والكفارة وان كان لعذر كان عليه القضاء دون الكفارة واختاره مه في مخ وقال ابن س ان كان العجز لمرض لا يرجى زواله عادة كالعطاش الذي لا يرجى برؤه كان عليه قول ح صحيحا وان كان لمرض يرجى زواله كالحمى كان عليه القضاء خاصة وهو حسن قال رحمه الله الاول الايمان و هو معتبر في كفارة القتل اجماعا وفي غيرها على التردد والاشبه اشتراطه والمراد بالايمان هنا الاسلام او حكمه اقول اجمع المسلمون على اعتبار الايمان في كفارة القتل لنص القران واختلفوا في صحة عتق الكافر في غير ذلك من الكفارات فالمرتضى وابو الصلاح وابن س وسلار منعوا من عتق الكافر وكذا الشيخ في كتابي الاخبار واختاره المص ومه وهو المعتمد وجزم في ط وف بجواز عتق الكافر في جميع الكفارات عدا القتل لاصالة براءة الذمة من وجوب الرقبة المؤمنة ولان الله لم يقيدها بالمؤمنة في غير القتل فحمل غيرها عليها يحتاج الى دليل احتج الاولون بحمل المطلق على المقيد وبقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون ولا شك في خبث الكافر ولان دليل الاحتياط يقتضيه لحصول يقين البراءة بعتق المؤمن وحصول الشك بما عداه اذا عرفت هذا فاكثر مصنفات الاصحاب بان المراد بالايمان هنا الاسلام فيدخل فيه كل مظهر للشهادتين عدا الناصب و الغالي وقال مه في عد وهل يشترط الايمان الاقوى ذلك قال فخر الدين في شرحه القايلون باشتراط الاسلام في اشتراط الايمان قال الشيخ وابن س لا يجزي الا المؤمن وهو الاصح عندي وعند والدي لما تقدم من الاحتياط

ولقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث اجماعا وهذا الكلام فيه نظر من وجهين أ نسبه قول المرتضى وابن س الى اشتراط الايمان الحقيقي الذي يعتقده الامامية دون غيرهم من اهل الخلاف مع ان عبارة ابن س لا تدل على ذلك وهذه عبارته قال شيخنا ابو جعفر الطوسي لا يجزي الايمان في العتق في جميع انواع الكفارات الا في كفارة قتل الخطاء خاصة وجوبا وما عداه يجوز ان يعتق من ليس بمؤمن وان كان المؤمن افضل وقال شيخي وباقي اصحابنا باعتبار الايمان في جميعها وهو الذي اعتمد واقوى به لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث بغير خلاف والدليل الاحتياط يقتضيه هذا اخر كلامه رحمه الله وهذا يدل على ان المراد بالايمان هو الاسلام الذي هو ضد الكفر بدليل تعميمه المسئلة المتنازع فيها قول الشيخ بعدم اشتراط الايمان في غير كفارة القتل وقول شيخي وباقي الاصحاب باشتراطه في الجميع مع ان الفريقين انما اختلفوا في جواز عتق الكافر وعدمه ولم يقع بينهم اختلاف في عتق المخالف ويدل عليه قوله والكافر خبيث بغير خلاف فلو اراد بالمؤمن ضد المخالف من المسلمين لقال والمخالف خبيث وايضا يلزم من قوله اختلف القايلون باشتراط الاسلام في اشتراط الايمان خروج السيد وابن س من هذا التقسيم لانهما قايلان بعدم اسلام المخالفين وح الذي ذكره بين القايلين باسلامهم ولا يدخلان فيه فلا يصح الاستدلال بقولهما على مطلوبه وانما يصح استدلاله بقول من يقول باسلام المخالف وهو يمنع من حجته الوجه الثاني الذي في النظر قول فخر الدين والكافر خبيث اجماعا فهذا الاستدلال غير مطابق القاعدة التي بحث عنها لان بحثه في جواز عتق غير المؤمن من المسلمين بدليل قوله اختلف القايلون باشتراط الاسلام باشتراط الايمان فالكافر لا مدخل له في هذا البحث فكان ينبغي الاستدلال بخبث المخالف لانه المبحوث عنه عنده والكافر قد مضى البحث فيه في المسئلة السابقة فالاستدلال بخبث الكافر غير مطابق للبحث والتحقيق ان المسلمين اختلفوا في هذه المسئلة على قولين بعد اتفاقهم على اشتراط الايمان في كفارة قتل الخطاء فالشيخ في ط وف وابن الجنيد من الامامية وعطا والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه من مجوزي اعتاق الكافر في جميع الكفارات عدا كفارة قتل الخطا وباقي الامامية والشافعي ومالك واحمد واسحق من منعوا ذلك والجميع مجمعون ان المراد بالايمان هنا الاسلام الذي هو ضد الكفر وجزم من مذهب السيد وابن س عدم جواز عتق غير الامامي لقولهما بكفر من عداه ولا يلزم منه خروج المسئلة عن القولين لان الناس عندهما على قسمين مؤمن وكافر لان الاسلام عندهما قسم واحد وهو الايمان فقط وما الناس عند غيرهما من الامامية على ثلثة اقسام مؤمن وكافر ومسلم فمن قال باسلام المخالف قال بجواز عتقه على المعتمد من عدم ثالثه قال وهل يعتبر الايمان الاقوى ذلك وهو يشعر بعدم جواز عتق المخالف وجزم في التح بجواز عتقه وكذلك في شد لانه لم يشترط فيه غير الاسلام ولم اجد قولا غير عبارة عد يدل على اشتراط غير الاسلام وهذا اقتصر عميد الدين

رحمه الله في شرحه على بيان وجه القوة ولم يذكر انه مذهب لاحد من الاصحاب وانما طولنا البحث في هذه المسئلة لاشتباههما على كثير من الاصحاب بسبب تقليد فخر الدين في نسبة القول باشتراط الايمان الى السيد وابن س حتى قلده المقداد في ذلك وسطره في كتابه شرح المختصر وقد ظهر بما حققناه وحكيناه فساد ذلك والله الموفق للصواب قال رحمه الله والطفل في حكم المسلم ويجزي اذا كان ابواه مسلمين او احدهما ولو حين يولد وفي رواية لا يجزي في القتل الا البالغ الحنث وهي حسنة اقول الرواية اشارة الى ما رواه معمر بن يحيى في الحسن عن ص عليه السلم قال سالته عن الرجل ان يظاهر من امراته يجوز عتق المولود فقال كل العتق يجزي فيه المولود الا في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث ومثلها رواية الحسين بن سعيد عن ص ع والمراد بالحنث الطاعة والمعصية ان يبلغ مبلغا يثاب على الطاعة ويعاقب على المعصية ويعضدون الرواية قال ابن الجنيد وابن البراج يجزي المولود في الجميع وهو ظاهر المص ومه واختاره فخر الدين لقوله تعالى والذين امنوا واتبعتهم ذريتهم بايمان الحقنا بهم ذرياتهم والحاق انما هو في الايمان ولهذا يلحق به احكام الارتداد والايمان بعد بلوغه وان لم يحصل منه لفظ الشهادة وذلك الحكم بايمانه فيكون مجزيا في الجميع وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اسلم المراهق لم يحكم باسلامه على تردد وهل يفرق بينه وبين ابويه قيل نعم صونا له ان يستزلاه عن عزمه وان كان بحكم الكافر اقول منشأ التردد من وصفه برفع القلم عنه قبل البلوغ فلا يحكم باسلامه ولا بكفره الا بالتبعية ومن ورود الاخبار بامضاء افعاله في المشتمل على المعروف كالوصية والوقف والصدقة وغير ذلك فيصح اسلامه ولان مباشرة الاسلام بعد التمييز اقوى من تبعيته للغير والمعتمد عدم الحكم باسلامه في اعتبار شي من احكام الاسلام وانما يستحب التفرقة بينه وبين اهله لئلا يردوه عن الاسلام ولا فرق بين الابوين وغيرهما من اهله قال رحمه الله ويجزي ولد الزنا ومنعه قوم استنادا الى وصفه بالكفر ولقصوره عن صفة الايمان وهو ضعيف اقول جواز عتق ولد الزنا في الكفارة هو المشهور بين علمائنا وادعى عليه الاجماع ولما رواه سعيد بن يسار عن ص عليه السلم قال لا باس بان تعتق ولد الزنا في الكفارة ومنعها منع ضعيف ابن الجنيد من عتقه في الكفارة لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وولد الزنا خبيث لما رواه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا خير في ولد الزنا لا في لحمه ولا في دمه ولا في جلده ولا في عظمه ولا في شعره ولا في بشره ولا في شي منه واجزاء في الكفارة و اسقاط الحكم به عن الجاني ضرب من الخير وقد نفاه الرسول صلى الله عليه وآله فدل على انه

على انه لا يجزي والمعتمد المشهور وهو الاجزا قال الشهيد ويتحقق اسلام ولد الزنا بالمباشرة بعد
البلوغ وتبعية السابي وفي تحققه بسبب الولادة من المسلم تردد من انتفائه عنه شرعا ومن تولده
منه حقيقة فلا يقصر عن السابي وهذا هو المعتمد قال رحمه الله ولا يجزي المدبر ما لم ينقض تدبيره
وقد يلمح ف وط يجزي وهو اشبه ولا المكاتب المطلق اذا ادى من كتابته شيئا ولو لم يؤد او كان
مشروطا قال في ف لا يجزي ولعل نظره الى نقصان الرق بتحقق الكتابة فظاهر كلامه في يه انه يجزي
ولعل اشبه من حيث تحقق الرق اقول هنا مسئلتان الاولى في جواز عتق المدبر في الكفارة قبل
نقض تدبيره ومن ده الحكم في الرق بما رواه عبد الرحمن في الموثق قال سالته عن رجل قال لعبده
ان حدث لي حدث فهو حر على الرجل تحرير رقبة كفارة في يمين او ظهار اله ان يعتق عبده الذي
جعل له العتق ان حدث به حدث في كفارة تلك اليمين قال لا يجوز للذي جعل له ذلك وقال في س
والمهم مه وابنه يصح ويكون ذلك ابطالا للتدبير وهو مذهب خ في ف وط وهو المعتمد لان
التدبير وصية يجوز الرجوع فيها قولا وفعلا ب في جواز عتق المكاتب المطلق الذي لم يؤد شيئا والمشروط
الذي لم يوف جميع كتابته في الكفارة قال خ لا يصح واختاره مه في لف لان الملك غير تام وقال
بن س يجوز لانه مملوك يصح عتقه عن الكفارة واختاره المص ومه وهو المعتمد قال رحمه الله و
لو اعتق المرهون لم يصح ما لم يجز المرتهن وقال خ يصح مطلقا اذا كان موسرا ويكلف اداء المال ان كان حالا
او رهنا بدله ان كان موجلا وهو بعيد اقول المعتمد عدم صحة عتق المرهون بدون اجازة المرتهن
مطلقا سواء كان الراهن موسرا او معسرا وسواء كان الدين حالا او موجلا وسواء وضع غيره او لا
لان الراهن ممنوع من جميع التصرفات المتضمنة لنقص المال من دون اذن المرتهن وهو اختيار المص
ومه وابنه قال رحمه الله ولو قتل عمدا فاعتقه في الكفارة فللشيخ قولان والاشبه المنع وان قتل خطا قال
في ط لم يجز عتقه لتعلق حق المجني عليه برقبته وفي يه يصح ويضمن السيد دية المقتول وهو حسن اقول
اختلف الفقهاء في جواز عتق العبد الجاني قال خ في ط الذي يقتضيه مذهبنا ان الجناية ان كانت عمدا
نفذ العتق لان حق المجني عليه من القود لا يبطل ببيعه وتحريره وان كانت الجناية خطا لم ينفذ لانها
تعلقت برقبته والعتق يمنع الاستحقاق وقال في يه يجوز عتقه اذا كانت خطا ويلزم المعتق الدية
لانه عاقلة العبد وبن س قوى مذهب ط وقال مه في لف المعتمد ان نقول ان كانت عمدا لم يصح عتقه
الا ان يجيزوا اولياء المقتول وان كانت خطا وكان موسرا جاز والا فلا وقصد جاز العتق ان كانت
خطا بشرطين اما دفع الدية قبل العتق او ضمانها ورضا الولي بالضمان لا بدونهما وهو يدل على عدم جواز

عتقه

عتقه في العمد والخطا معا الا مع حصول احد الشرطين والكلام في صحة العتق لزوال تعلق الجناية برقبة العبد
اما مع اداء المال فظ واما مع الضمان فلان الضمان مع رضا الولي باقل الارش من رقبة العبد الى ذمة المولى
ولا كلام في جواز العتق بعد احد هذين الشرطين وهذا هو المعتمد اما مع عدم جوازه في العمد فلانه يودي الى
اسقاط حق المجني عليه لانه مخير بين قتله واسترقاقه والعتق يمنع من البيع والاسترقاق وكل تصرف
يمنع حق الغير فهو باطل واما عدم جوازه في الخطا فلان الجناية متعلقة برقبته ومع عدم انفكاك المولى فهو مخير
بين البيع والاسترقاق والعتق يمنع من ذلك فيكون باطلا وهو مذهب بن س لانه قال في الجاني عمدا او
خطا قولان اقربهما المراعاة بالخروج من عهدة الجناية ولا يخرج من عهدة الجناية الا باحد الشرطين المذكورين
قال رحمه الله ولو تبرع بالعتق عنه قال لا ينفذ العتق دون من اعتق عنه سواء كان المعتق عنه حيا او ميتا
ولو اعتق الوارث عن الميت من ماله لا من مال الميت قال خ يصح والوجه التسوية بين الاجنبي والوارث
فيه من المنع والجواز اقول هنا مسئلتان الاولى اذا تبرع اجنبي بالعتق عنه من غير مسئلة قال خ في ط يقع
عن المالك العتق لا عن المعتق عنه لان العتق مبني على التغليب وهو لم يقع عن المعتق عنه فيقع عن المالك
قال فخر الدين والاصح انه لا يصح لانه نوع العتق عن الغير بغير اذنه ولا ولاية له فلا يصح عن الغير ولا عنه
لانه لم يقصد واللفظ انما هو تابع للارادة وهو لم يقصد ازالة الرق عن نفسه الثانية اذا اعتق
الوارث عن الميت من ماله لا من مال الميت قال خ يصح وفرق بين الوارث والاجنبي لان الوارث قائم
مقام الموروث في كثير من الاحكام لان الوارث يملك ما كان تملكه الموروث ويقبل قوله فيما كان يقبل
فيه كالاقرار بالمجهول وتعيين المطلقة والعتق وقضاء ما كان عليه من صيام او صلوة وليس كذلك
الاجنبي فحصل الفرق بينهما وهو ظ فخر الدين انه قال وقال شيخنا بن سعيد في شرايعه والوجه التسوية بين
الاجنبي والوارث في المنع والجواز وضعفه وحكم بضعف بن سعيد في شرايعه وجزم بن س باجزائه
التبرع ان كان وارثا وهو المعتمد قال رحمه الله واذا قال اعتق عبدك عني فقال اعتقت عنك فقد
وقع الاتفاق على الاجزاء ولكن متى ينتقل الى الامر قال خ رحمه الله ينعتق بعد قول المعتق اعتقت
عنك ثم ينعتق بعد وهو تحكم والوجه الاقتصار على الثمرة وهو صحة العتق وبراءة ذمة الامر وما عداه
تخمين ومثله اذا قال كل هذا الطعام فقد اختلف ايضا في وقت التحليل الاكل والوجه انه يكون اباحة
لتناوله ولا ينتقل الى ملك الاكل اقول هنا مسئلتان الاولى اذا قال اعتق عبدك عني فعل صح العتق
ووقع عن الامر اجماعا والنية هنا من الوكيل وهو المامور بالعتق ولا بد من دخوله في ملك الامر ضمنا
لقولهم لا عتق الا في ملك وفي وقت انتقاله الى ملكه اشكال نقل المص عن خ انتقاله بعد قوله اعتق

اعتقت عنك ثم ينعتق بعده قال وهو تحكم اي قول بغير دليل ووجه قول خ ان العلة في ملكه والعتق قوله
اعتقت عنك فهو علة في امرين احدهما سابق على الاخر وهو انتقال الملك اليه ثم العتق وانتفاء العلة
الواحدة بسببين بالترتيب بينهما ممكن ونقل فخر الدين قولا بانتقاله بالامر ويكون قوله اعتقت عنك كاشفا
عن سبق الملك بالامر لان ملك المعتق شرط في صحة العتق ومقدم عليه بالزمان ولا واسطة بين قوله
اعتق عبدك عني وبين قوله اعتقت لانه لو تخلل زمان لم يقع العتق لانه يبطل الايجاب والقبول وقال فخر الدين
والاصح ان قوله اعتقت عقيب قوله اعتق عني مركب يا ولجزء يحصل الملك الامر والمجموع علة في انعتاقه
عنه وهو اختيار المفيد قلت وهذا معنى قوله للشيخ وان اختلف بعض اللفظ الثانية اذا قال كل
هذا الطعام قيل بالاكل يملك الا كل واختلف في وقت ملكه قيل يملكه باخذه بيده وقيل بوضعه في فيه وقيل بابتلاعه
والاقوال الثلثة حكاها خ في ط واختار المص كون ذلك اباحة للتناول ولا يدخل في ملك الاكل لا من هنا الى
دخوله في ملكه بخلاف المعتق واختاره مه في مختصره بانه في الاباحة وهو المعتمد وعلى القول بالملك
الاخذ يجوز اعطاه لغيره ولو نبت من غايط عجزه كالبطيخ وغيره يكون للاكل على القول بالملك ثم
باحد الاقوال الثلثة وعلى القول بعدم الملك يكون لصاحب الطعام وهو المعتمد قال رحمه الله
ويكفي في النية التعيين ان اجتمعت اجناس مختلفة على الاشبه ولو كانت الكفارة من جنس واحد
قال خ يجزي نية التكفير مع القربة ولا يفتقر الى التعيين وفيه اشكال اما العموم قال الاشبه بالمذهب
انه لا بد فيه من نية التعيين ويجوز تجديدها الى الزوال اقول يشترط في التكفير النية المشتملة على الوجه والقربة
والتكفير فلو نوى الوجه والقربة ولم ينو عن الكفارة لم يجز وهذه الشروط مجمع عليها وهل الشرط التعيين
اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخ في ط لم يشترط التعيين مطلقا سواء اتحد الجنس كما لو كان الجميع للظهار
او القتل او النذر او تعدد الجنس كما لو كانت للظهار والقتل والنذر وغير ذلك ويكفي نوع ان
حر عن الكفارة وان لم يعين سببها وقال في ف وان اتحد الجنس كفى نية التكفير من غير افتقار الى
نية التعيين وان تعدد الجنس افتقر الى نية التعيين واختاره بن س ومه في عد والتح وفصل في مخ
فقال ان كانت الكفارة من جنس واحد كالحنث اذا اتحد منه فلا يفتقر الى التعيين فيها وان كانت
من اجناس مختلفة فان اتفقت في الحكم ككفارة القتل خطا والظهار اجزأ الاطلاق ايضا لان حكمهما واحد وهو العتق
فينا فان عجز فالصوم وان اختلف الحكم كالظهار والافطار فلا بد من تعيين السبب لانه اذا اعتق ونوى
مطلق التكفير لم يكن صرفه الى احدهما اولى من الاخر فان صرفه الى الظهار بقي التخيير بين العتق والصيام و
الاطعام وان صرفه الى الافطار تعين عليه العتق في الاخرى وليس احدهما اولى من الاخرى فلا بد من

التعيين

التعيين والمص اختار هنا وجوب التعيين مع الاختلاف واستشكل وجوبه مع الاتفاق من ان التكفير جنس
شامل يدخل فيه جميع جزئياته ومن ان كل واحد من الكفارات عمل وكل عمل يفتقر الى نية فيشترط التعيين ليحصل
التمييز وخ ادعى الاجماع على عدم وجوب نية التعيين مع اتحاد السبب ومذهب مه في شد وجوب التعيين
مع اتحاد السبب قال الشهيد في شرح شد لم اعرف هذا القول لاحد من العلماء ومذهبه في س وجوب
التعيين اتحدت الكفارة او تعددت اختلف الجنس او اتحد وهو ظ المص في المختصر لانه اطلق وجوب التعيين
وهو المعتمد لحصول تيقن البراءة به ولانه احوط والمراد بالتعيين تعيين السبب لا تعيين شخص الكفارة فلا يجب
ان يقول قتل زيدا او عمرا ولا النذر لا اطلاق وانما كان الاشبه عند المص وجوب التعيين في الصوم لاطلاق الاصحاب
وجوب التعيين في صوم غير رمضان والنذر المعين وليس الكفارة منهما فيجب في صومها التعيين قطعا ويحتمل
مساواة الصوم للعتق لاتحاد العلة فيتحد الحكم قال رحمه الله ولو قال له قائل اعتق مملوكك عن كفارتك
وعلى كذا فاعتقه لم يجز عن الكفارة وفي وقوع العتق تردد ولو قيل يقع هل يلزم العوض قال خ نعم وهو حسن
اقول هنا مسئلتان الاولى في وقوع العتق عن غير الكفارة وبالوقوع قال خ في ط وقوعه عن امرين الكفارة و
العوض واذا لم يقع عن احدهما وقع عن الاخر لان العتق مبني على التغليب وتردد المص مما قال خ ومن ان
العتق لم ينو بالعتق غير الكفارة وهو لم يقع عنها لانه او وقع عن غيرها لزم وقوعه بغير نية وهو باطل واستشكله
مه في عد والتح وشد من غير ترجيح وكذلك فخر الدين لم يرجح شيئا واستقرب الشهيد في دروسه عدم
الوقوع وذهب في شرح شد الى الوقوع الثانية على القول بوقوع العتق لا عن الكفارة هل يلزم الباذل
العوض قال خ نعم واستحسنه المص وبه قال مه والشهيد تفريعا على الوقوع لان المعتق لم يتبرع بالعتق بل
جعله مقابلا بعوض بذله الغير فيكون لازما للباذل ويحتمل العدم لان المجعول مقابل العتق المجزي عن الكفارة
وهو لم يحصل فلا يلزم البذل كما لو لم يعتق اذ لا فرق بين عدم العتق وعتق لا يجزي عن الكفارة وهو اختيار
مه في مخ قال رحمه الله ولو صام من الثاني ولو يوما اثم وهل يأثم مع الافطار فيه تردد اشبهه عدم
الاثم اقول من ان التتابع في الشهرين انما يحصل بالاكمال فاذا لم يحصل تحقق الاثم ومن اصالة براءة الذمة
وهو مذهب بن الجنيد واختاره المص ومه في لف وفخر الدين في شرح عد وقال ابو الصلاح وبن س
يأثم والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو افطرت الحامل او المرضع خوفا على انفسهما لم ينقطع التتابع
ولو افطرتا خوفا على الولد قال خ في ط ينقطع وفي ف لا ينقطع وهو اشبه اقول لا خلاف في جواز
الافطار مع الخوف على الولد وانما الخلاف في انقطاع التتابع وعدمه وبالانقطاع قال في ط وهو ظ بن س
لانه حصر الذي يقطع التتابع بالمرض والحيض لا غير والمشهور مذهب خ في ف لان في حفظ النفس للغير وهو

واجب فلا يوجب عقوبة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اكره على الافطار لم ينقطع التتابع سواء كان
اجبارا كمن وجر في حلقه او كمن ضرب حتى اكل وهو اختيار خ في ف وفي ط قال بالفرق اقول الاكراه على
قسمين احدهما ان يبلغ حد الالجاء وهو الذي لا يبقى للمكره معه قصد ولا نية ولا يمكنه الامتناع منه والاخر لا يرفع
القصد بالكلية ويمكن معه الترك كمن يضرب حتى ياكل فهذا كان يمكنه تركه لا لكن فقد يحصل الفرق بينهما
فيفرق تارة في الحكم الثاني والمشهور عدم الفرق وهو المعتمد لان دفع الضرر عن النفس واجب وهو لا يتم الا
بالافطار فيكون واجبا وفاعل الواجب لا عقوبة عليه والاستيناف عقوبة فيكون منفيا قال رحمه الله
ويجب اطعام العدد لكل واحد مد وقيل مدان ومع العجز مد والاول اشبه اقول المكفر مخير بين اطعام
المساكين وبين التسليم اليهم والبحث في موضعين الاول التسليم اليهم وهل يجزي المد لكل واحد اختيارا قال ابنا بابويه
نعم وبه قال المفيد وسلار واختاره المص وابنه والشهيد وابو العباس وهو المعتمد لما رواه عبد الله بن
سنان عن ابي عبد الله عليه السلام الى ان قال فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا ولان الواجب في الاية الاطعام من
غير تقييد والاصل براءة الذمة فما زاد عن المد واوجب خ مدين مع القدرة مستدلا باجماع الفرقة و
تفريقه الاحتياط والواجب دفع الحب ولا يجب مونة الطحن والخبز والادم ولا فرق هنا بين الصغير و
الكبير الا ان دفع الى ولي الصغير فان فقد فالى من يعنى بحاله وينبه الدفع الى ولي الصغير
اخرج هذا المد من الكفارة الى فلان ليقبضه عن فلان لوجوبه قربة الى الله وكذا النية في الزكوة والخمس
ولو لم يجد غير واحد دفع اليه يوما فيوما الى تمام ستين يوما ولا يكون الدفع دفعة ولا مع التمكن من العدد
٢ الاطعام والواجب شبعه مرة واحدة على المشهور بين الاصحاب وقال المفيد وسلار وابو الصلاح و
ابن البراج بوجوب شبعه في يومه واوجب ابن الجنيد الغداء والعشاء والاول هو المعتمد ولا يتقدر الشبع
بمقدار سواء زاد عن المد او نقص ولا يشترط اذن الولي في اطعام الطفل ويجعل النية عند الشروع في الاكل
فيقول اطعم هولاء المساكين او هذا المسكين عن كفارة كذا لوجوبه قربة الى الله وجوز خ في يه دفعها
الى المستضعف من المخالفين مع تعذر المومنين واطفالهم وهو ظ المص لانه لم يستثن غير الناصب والكافر
واختاره مه في لف ومنع ابن البراج وابن ادريس من اعطاء غير المومنين واطفالهم ومع التعذر يتوقع وجودهم
واختاره مه في عد والتحرير وهو المعتمد قال رحمه الله كفارة اليمين مخيرة بين الاطعام والكسوة فاذا كسا
الفقير وجب ان يعطيه ثوبين مع القدرة ومع العجز ثوبا واحدا وقيل يجزي الثوب الواحد مع الاختيار و
هو اشبه اقول وجوب الثوبين مع القدرة مذهب خ في يه وتبعه محمد بن بابويه لكل رجل ثوبين و
روي ثوب والاقتصار على الثوب الواحد مطلقا مذهب خ في ط واختاره المص وهو المعتمد والمشهور عدم الفرق

بز:

بين الرجل والمراة وفرق بينهما ابن الجنيد فاوجب للمراة ما تصح فيه صلاتها وهو درع وخمار والمعتمد عدم الفرق
والدليل الجميع الروايات ولا يجزي قميص او سراويل او مئزر وكذلك المراة مقنعة اما لو اعطاه قميصا او سراويل او مئزرا
ولا يشترط الجديد بل يكفي الغسيل ما لم ينخرق ولا يجزي ويكفي ما يواري الطفل ولو كان رضيعا
الولاعنه قال رحمه الله ومن وجب عليه شهران فان صام هلالين فقد اجزاه وان كانا ناقصين وان صام بعض
الشهر واكمل الثاني اجزاه وان كان ناقصا ويكمل الاول ثلثين وقيل تم ما فات من الاول والاول اشبه اقول
مضى البحث في هذه في باب العدة وباب السلف فلتطلب من هناك قال رحمه الله اذا كان لم يصل اليه بعد
مدة غالبا لم ينتقل فرضه بل يجب الصبر ولو كان مما يتضمن المشقة وفي الظهار تردد اقول ملخصه قال المص من
اول المسألة الى قوله كالظهار حكاية قول خ في ط ثم تردد المص في الظهار ومنشاوه من ان الصبر حتى يصل المال
يتضمن ضررا وحرجا على المظاهر لتحريم الوطي عليه قبل التكفير والضرر والحرج منفيان بالاية والرواية فينتقل فرضه
الى الصيام ولا يجب عليه الصبر لما تضمن من الضرر ومن عموم عدم جواز الانتقال في المرتبة من المنزلة العليا
الى ما دونها الا مع تحقق العجز عن العليا وهو غير عاجز في الثاني الحال فيجب عليه الصبر الى حين القدرة لانه
لا يفوت بالتاخير وكما يجب في غير كفارة الظهار فكذلك فيها للمشاركة في العلة وهي الترتيب والمعتمد
الانتقال ان حصل في الصبر مشقة كما لو كان ذا شهوة ولا زوجة له غير المظاهر منها ومع عدم الانتقال مع
وجوب مع عدم المشقة قال رحمه الله ولو ظاهر ولم ينو العود ثم كفر عن الظهار قال خ لا يجزيه لانه
كفر قبل الوجوب وهو حسن اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب لان الكفارة انما تجب بنية العود وقبلها
لا تجب فاذا كفر قبل النية لم يات بالواجب عليه فلا يخرج من العهدة وانما لم يجزم المص به لاحتمال الاجزاء
لان الكفارة هنا سبب في اباحة الوطي وشرط في تسويغه والمعتبر تقدم الشرط على مشروطه ولا يعتبر تقدم
غير الشرط عليه ولان السبب الموجب للتكفير هو الظهار الموجب للتحريم بدون التكفير لان ارادة الوطي
من دون الظهار لا توجب التكفير فكان الظهار هو السبب او جزء السبب الموجب للتكفير فيصدق عليه
انه كفر بعد الوجوب فيكون مجزيا والاول هو المعتمد

كتاب الايلاء

قال رحمه الله اما لو قال لا
جمع راسي وراسك مخدة او بيت او لا ساقفتك قال في ط لا يقع به ايلاء وقال في ط يقع مع القصد و
هو حسن اقول معنى قوله لا ساقفتك اي لا اجتمعت انا وانت تحت سقف وبالوقوع قال خ في ط
واستحسنه المص واستقربه مه في لف واختاره في مخ لانه لفظ مستعمل عرفا فيما اراده وقصده فيحمل ما
نواه كغيره من الالفاظ والاخبار الدالة عليه وقال خ في ف لا يقع وان قصد واختاره ابن س ومه
في شك وفخر الدين في شرح عد لاصالة بقاء الحل ما لم يتحقق السبب المحرم وهو غير متحقق مع احتمال

الالفاظ فلا يتحقق الا باللفظ الصريح قال رحمه الله وهل يشترط تجريد الايلاء عن الشرط للشيخ قولان
اظهرهما اشتراطه اقول مذهب خ في ف اشتراط تجريده عن الشرط مستدلا باجماع الفرقة واخبارهم
وباصالة الاباحة وتابعه ابن حمزة وابن زهرة وابن س واختاره المص ومه في شك وفخر الدين وقال في ط يقع
مطلقا مع الشرط والصفة واختاره مه في لف لعموم القران والاول هو المعتمد قال رحمه الله و
في صحته من المجبوب تردد اشبهه الجواز وتكون فئته كفئة العاجز اقول منشاوه من عموم الاية فيصح من
المجبوب وغيره من الازواج وهو مذهب خ في ط واختاره المص ومه في عد ومن انه حلف على فعل ممتنع
فلا يقع كما لو حلف ليصعدن الى السماء وايضا الايلاء لا يقع الا في اضرار وهو لا يتصور من المجبوب
لعدم قدرته على الوطي وهو اختيار مه في لف وبه قال فخر الدين ولو بقي من المجبوب ما يمكنه معه الوطي صح ايلاؤه
اجماعا قال رحمه الله وفي وقوعه بالمستمتع بها تردد اظهره المنع اقول منشاوه من قوله تعالى
فان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والتعقيب بالطلاق يمنع دخول المستمتع بها لعدم وقوع الطلاق عليها
وهذا هو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد ومن انها من النساء فيدخل في عموم قوله تعالى للذين يؤلون من
نسائهم قال رحمه الله فان طلق فقد خرج من حقها وتقع الطلقة رجعية على الاشهر اقول هذا هو
المشهور بين الاصحاب باصالة عدم البينونة ما لم تثبت وقيل يقع الطلاق بائنا لعدم الفائدة مع عدم ثبوت
الرجعة والاول هو المعتمد فان راجع ضرب لها مدة اخرى ووقف بعد انقضائها فان طلق وراجع ضربت
له مدة اخرى ووقفت بعد انقضائها فان طلقت بانت فاذا تزوجها [illegible] مدة اخرى
بعد الرجعة قال رحمه الله ولو انقضت مدة التربص وهناك ما يمنع الوطي كالحيض والمرض لم
يكن لها المطالبة لظهور عذره في التخلف ولو قيل لها المطالبة بفئة العاجز عن الوطي كان حسنا
اقول الاول مذهب خ في يه لان الامتناع من جهتها ووجه اختيار المص عدم سقوط الميسور
بالمعسور فتطالب بفئة العاجز وهي اظهار العزم على الوطي وهو اختيار فخر الدين قال رحمه الله
ولو تجددت اعذارها في اثناء المدة قال خ في ط تنقطع الاستدامة عدا الحيض وفيه تردد اقول
معنى انقطاع الاستدامة عدم احتساب ايام العذر غير الحيض من المدة فاذا زال العذر بني
على ما مضى من المدة قبل العذر والفرق بين الحيض وغيره من الاعذار كالجنون والاغماء والمرض ان الحيض
يتكرر في كل شهر مرة او مرتين غالبا فلو قطع الاستدامة لما ثبت مدة التربص فان مدتها اربعة اشهر غالبا
بخلاف باقي الاعذار فانها نادرة فلهذا حكم خ بالفرق بينهما وتردد المص مما قاله خ رحمه الله ومن
احتمال عدم الفرق بين الحيض وغيره في عدم قطع الاستدامة وقواه فخر الدين ونقله عن كثير من الاصحاب

لقيام

لقيام فئة العاجز مقام الوطي من القادر وعدم قبول المحل كعدم القدرة من القادر فكما يلزم بفئة
العاجز عند عجزه عن الوطي كذلك يلزم عند عجزها ايضا عن الوطي فلا فرق بين الحيض وغيره من الاعذار
وهو المعتمد قال رحمه الله اذا وطي في مدة التربص لزمته الكفارة اجماعا ولو وطي بعد المدة قال في ط
لا كفارة وفي ف تلزمه وهو اشبه اقول مذهب خ في ف هو المشهور من الاصحاب لعموم قوله تعالى ذلك
كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولرواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام ووجه اختياره في ط اصالة البراءة والاول
هو المعتمد قال رحمه الله قال في ط المدة المضروبة بعد المرافعة لا من حين الايلاء وفيه تردد
اقول منشاوه من قوله تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر جعل المدة اربعة اشهر من
حين الايلاء ولرواية بريد بن معوية عن ابي عبد الله عليه السلام الدالة على ابتداء المدة حين الايلاء ومن
ان ضرب المدة حكم شرعي فيقف على اذن الشارع وهو موقوف على الترافع والاول مذهب ابن الجنيد
وابن ابي عقيل واختاره مه في لف وابنه في الايضاح والثاني مذهب الشيخين وابي الصلاح وابن
حمزة وابن البراج وابن س واختاره مه في شك والشهيد في شرح شك وهو المعتمد قال رحمه الله
لو قال والله لا وطيتك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا وطيتك سنة فهما ايلاءان ولها المرافعة
لضرب مدة التربص عقيب اليمين ولو وافقته فماطل حتى انقضت خمسة اشهر فقد انحلت اليمين قال
ويحل وقت الايلاء الثاني والوجه انه الثاني لتعلقه على الصفة على ما قرره خ قال الذي
قرره خ ان هذا الايلاء معلق على صفة قال في ط اذا قال لها والله لا وطيتك خمسة اشهر فاذا انقضت
فوالله لا اصبتك سنة فهما ايلاءان ويمينان مختلفان احدهما خمسة والاخر سنة والاولى
مطلقة والثانية معلقة بصفة فاذا وجدت الصفة انعقدت كقوله اذا قدم زيد فوالله لا وطيتك
سنة فمتى قدم زيد انعقد الايلاء فقد ظهر من تقرير خ انه معلق على صفة وانه يقع مع التعليق
والقائل بعدم وقوعه معلقا منع منه وقد مضى البحث فيه في اللعان قال رحمه الله
ولو كان للقاذف بينة فعدل عنها الى اللعان قال في ف يصح ومنع في ط لتعليق اللعان على عدم
البينة في الاية وهو اشبه اقول مذهب خ ف اختيار مه في لف لان النبي صلى الله عليه وآله
لاعن بين العجلاني وزوجته ولم يسأل هل له بينة او لا ومذهب خ ط اختيار المص ومه في اكثر كتبه
وبه قال فخر الدين لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم
اربع شهادات بالله انه لمن الصادقين شرط في اللعان عدم البينة وهو المعتمد قال رحمه
الله ولو كان ليس له المطالبة زوج امته بالتعريف قذفها فان ماتت قال خ له المطالبة وهو حسن

أقول هذا هو المشهور لانه حق قد ثبت بالقذف فلا وجه لاسقاطه لعدم جواز تعطيل الحدود ويحتمل
عدم جواز مطالبة السيد به لان الحد لا يتعلق بالملك والا لكان مالكا حال حياة الامة وليس كذلك
ولا يتعلق بالميراث لان المملوك لا يورث شيئا والمعتمد هو المشهور بين الاصحاب قال رحمه الله ولا
يلحق ولد الخصي المجبوب على الاظهر أقول اذا اتفق الخصي والجب في انسان هل يلحق به الولد تردد
المص في ذلك من ان العادة قاضية بان الخصي المجبوب لا يولد له والعادة محكمة اما يعرف الشيخ وهو مذهب
خ في ط ومن عموم قوله عليه السلم الولد للفراش علقه على مجرد الفراش وهو فراش للخصي المجبوب فيلحقه الولد والاول
هو المعتمد قال رحمه الله ولو كان الزوج حاضرا للولادة ولم ينكر الولد مع ارتفاع الاعذار لم يكن
له انكاره بعد ذلك الا ان يؤخر بما جرت العادة كالسعي على الحاكم ولو قيل له انكاره ما لم يعترف به كان حسنا
أقول ما حكاه اولا مذهب خ في ط وهو المشهور بين الاصحاب ثم استحسن المص قبول الانكار ما لم يحصل
الاقرار ووجهه ان السكوت اعم من الاعتراف وعدمه ولا دلالة للعام على الخاص ولانه مع الانكار
قبل الاعتراف يكون قد انكر ما لم يعترف به فيقبل انكاره له قال رحمه الله واذا طلق الزوج
وانكر الدخول فادعت هي الدخول وادعت انها حامل منه فان اقامت بينة انه ارخى الستر لاعنها وحرمت
عليه وكان عليه المهر وان لم تقم بينة كان عليه نصف المهر ولا لعان وعليها مائة سوط وقيل لا يثبت اللعان
ما لم يثبت الدخول وهو الوطء ولا يكفي ارخاء الستر ولا يتوجه عليه الحد لانه لم يقذف ولا انكر ولدا
يلزمه الاقرار به ولعل هذا اشبه أقول ما حكاه المص اولا كلام خ في يه وهو يشتمل على احكام أ ان
الخلوة قائمة مقام الدخول المترتب عليه كمال المهر ولحوق النسب وتقدم البحث في ذلك ب مع عدم
ثبوت الخلوة ينتفي الولد بغير لعان ولا يثبت عليه الا نصف المهر ج عليها حد مائة سوط حد الزنا
لانتفاء الحمل عن الزوج بغير لعان فهو كاقرارها او نكولها او قيام البينة عليها بالزنا والقول الثاني قول
بن س واختاره المص ومه وفخر الدين واختاره ابو العباس في مقتصره ومذهب به عدم وجوب الحد
عليها لامكان صدقها فيتحقق الشبهة قال رحمه الله وفي لعان الكافر روايتان اشهرهما انه يصح
كذا القول في المملوك أقول اختلف الاصحاب في صحة لعان الكافر كما لو كانا ذميين وترافعا الينا
ويكون الزوج مسلما والمراة ذمية وبالعكس كما لو اسلمت تحت الذمي وجاءت بولد يلحقه شرعا وكذلك
اختلفوا في لعان المملوك فقال خ في يه وط وف وبه قال بن بابويه وابن البراج واختاره المص
ومه وابو العباس لعموم الاية ولحسنة جميل عن ص عليه السلم قال سألته عن الحر بينه وبين المملوكة لعان
قال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد والامة وبين المسلم وبين اليهودية والنصرانية ولا يتوارثان و

لا يتوارث

لا يتوارث الحر والمملوكة وقال المفيد وسلار وابن الجنيد لا يصح مطلقا لان اللعان شهادات لقوله تعالى
ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم لانه استثنى لفظ الشهادات والشاهد يشترط فيه الاسلام وفصل بن س
وخ في الاستبصار يجوز اللعان لنفي الولد دون القذف لرواية زرارة بن اسماعيل بن زياد عن ص ع
وعن ق عليه السلم ان عليا عليه السلم قال ليس بين خمس من الازواج ملاعنة اليهودية تكون تحت
المسلم فيقذفها والنصرانية والامة تكون تحت الحر فيقذفها والحرة تحت العبد فيقذفها والمجلود في
الفرية لان الله تعالى يقول ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان انما اللعان
باللسان قال رحمه الله ويصح لعان الاخرس اذا كان له اشارة وهو ضعيف اذ ليس حال اللعان
بزائد على حال الاقرار بالمقل أقول المشهور صحة لعان الاخرس بالاشارة المعقولة وتوقف بن س
في صحة لعانه قال لان النطق منه بالشهادات في حال اللعان متعذر والاصل براءة الذمة واللعان
حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وايضا لو رجع عن اللعان عند من جوزه له وجب عليه الحد
والرسول صلى الله عليه وآله قال ادرؤا الحدود بالشبهات والمعلوم ان في ايمائه واشارته بالقذف
شبهة هل اراد به القذف او غيره وهو غير المعلوم يقينا كالناطق بلا خلاف ثم قال وان قلنا يصح
منه اللعان كان قويا لانه يصح منه الاقرار والايمان واداء الشهادات وغير ذلك من الاحكام
قال مه في مخ وهذا يدل على اضطرابه وتردده في المسألة ولو التزم بالتوقف كما حكم به اولا كان
اجود فان الفرق بين الاقرار واداء الشهادات وبين اللعان في نظر الاشتراط خصوصية اللفظ هنا
دون الاقرار والشهادات اذ القصد فيهما المعنى باي عبارة كان قال رحمه الله في اعتبار
الدخول بالخلاف المروي انه لا لعان وفيه قول بالجواز وقال ثالث يثبت بالقذف دون نفي الولد
أقول اعتبار الدخول مذهب خ في يه وبن البراج وبن حمزة وبن زهرة لموثقة ابي بصير عن ص عليه السلم
قال لا يقع اللعان حتى يدخل بامرأته ومثلها رواية محمد بن مضارب عن ابي عبد الله عليه السلم وعدم اعتبار الدخول
منقول عن المفيد رحمه الله واختاره مه في عد لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية والتفصيل
مذهب بن س واستحسنه مه في لف واختاره فخر الدين وابو العباس في مقتصره وهو المعتمد اما
ثبوته بالقذف فلعموم الاية واما عدم ثبوته لنفي النسب فلانه انما يلحق بعد الدخول وقبله ينتفي عنه
بمجرد النفي والقول قوله فيه واللعان انما يثبت لنفي المولود مع عدم نفيه بدون اللعان وقد ثبت
انه قبل الدخول يكون القول قوله في نفيه فلا يفتقر الى اللعان قال رحمه الله ويثبت اللعان
بين الحر والمملوكة وفيه رواية بالمنع وقال ثالث بثبوته بنفي الولد دون القذف أقول ثبوته مطلقا

مذهب خ في يه وط وف وبه قال بن الجنيد وبن بابويه وابو الصلاح وهو ظاهر المص ومه لعموم
القرآن ولرواية جميل المتقدمة ومنعه المفيد وسلار مطلقا لصحيحة بن سنان عن ص عليه السلم
قال لا يلاعن الحر الامة الى اخر الحديث وبالفرق قال بن س لان اللعان بالقذف لاجل اسقاط
الحد ولا حد في قذف الامة بل التعزير واختاره فخر الدين واستحسنه ابو العباس في مقتصره
وضعفه الشهيد في شرح الارشاد واختار ثبوته مطلقا قال رحمه الله ولا تصير الامة
فراشا بالملك وهل تصير فراشا بالوطء فيه روايتان اشهرهما انها ليست فراشا ولا يلحق ولدها
الا باقراره ولو اعترف بوطئها ولو نفاه لم يفتقر الى اللعان أقول معنى صيرورة الامة فراشا بالوطء
انها اذا اتت بولد بعد الوطء في مدة الحمل لحق به ولم يجز له نفيه ومعنى عدم صيرورتها فراشا عدم
وجوب اعترافه بالولد وجواز نفيه بغير لعان وهو اختيار خ والمص ومه وفخر الدين لما رواه
عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم ان رجلا من الانصار اتى الى ابي عبد الله عليه السلم وقال
اني ابتليت بامر عظيم ان لي جارية كنت اطأها فوطئتها يوما وخرجت في حاجة لي بعد ما اغتسلت
منها فنسيت نفقة فرجعت الى المنزل لاخذها فوجدت غلامي على بطنها فعددت لها من يومي
ذلك تسعة اشهر فولدت جارية فقال له عليه السلم لا ينبغي لك ان تقربها ولا تبيعها ولكن انفق
عليها من مالك حتى يجعل الله عز وجل لها مخرجا واما الرواية الدالة على انها تصير فراشا بالوطء فرواية
سعيد بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيء وقد عزل
عنها ولم يكن منه اليها شيء ما تقول في الولد قال ارى ان لا يباع هذا الولد يا سعيد قال وسألت
ابا الحسن عليه السلم فقال اتتهمها فقلت اما تهمة ظاهرة فلا فقال اتتهمها اهلك اما شيء ظاهر فلا فقال
فكيف يستطيع ان لا يلزمك الولد والاول هو المعتمد قال رحمه الله لا يصح اللعان الا عند الحاكم
او من نصبه لذلك ولو تراضيا برجل من العامة فلاعن بينهما جاز ويثبت حكم اللعان بنفس الحكم
وقيل يعتبر رضاهما بعد الحكم أقول هنا مسائل الاولى في اشتراط ايقاعه عند الحاكم ومن يامره وهو مجمع
عليه لان النبي ص تولى اللعان بنفسه بين هلال بن امية وزوجته وبين العجلاني وزوجته
ولانه اما ايمان او شهادات ولا يثبت حكم احدهما الا عند الحاكم قال خ ولا يفتقر الى حضوره بل
الى استدعائه والغاية على الزوجين والمعتمد لا بد من حضوره وامره وسماعه الشهادات فلو امر
ثم اوقعاه بغيبته لم يقع ولا يفتقر الى حضور الزوجين فلو لاعن كل واحد منهما بغيبة صاحبه
جاز الثانية اذا تراضيا برجل وهو جامع لشرائط الاجتهاد ولاعن بينهما هل يصح ذلك ام لا

بالصحة

بالصحة قال بن حمزة وخ في موضع من ط واختاره المص ومه في عد وشد لان الخصمين اذا تراضيا بحكم احد
من الرعية وهو جامع لشرائط الاجتهاد جاز له الحكم بينهما وقال مه في لف وفخر الدين في شرح عد لا يجوز
لان اللعان حكم شرعي تتعلق به احكام وكيفيات مخصوصة وحكم يتعدى الى غير الزوجين كنفي الولد فيناط
بالامام وخليفته دون غيرهما الثالثة على القول بصحة ايقاعه من غير حاكم ومنصوبه هل يلزم بنفس
الايقاع او يفتقر الى التراضي بعده بني على مسألة وهي ان الخصمين اذا تراضيا برجل من العامة غير القاضي
المنصوب من قبل الامام حكم بينهما فهل ينفذ حكمه بنفس الحكم او يفتقر الى التراضي بعده فيه خلاف ويأتي
تحقيقه ان شاء الله تعالى في باب القضا قال رحمه الله ومع الواجبات التلفظ بالشهادة على الوجه
المذكور وان يكون الرجل قائما عند التلفظ وكذا المراة وقيل يكونان جميعا قائمين بين يدي الحاكم أقول
اختلف علماؤنا في المراة حال تلفظ الرجل بالشهادات واللعن هل تكون قائمة او قاعدة قال خ في ط قاعدة
وهو مذهب بن بابويه وبن س واختاره المص ومه في عد وقال خ في يه يجب قيامهما معا
وبه قال المفيد وبن ابي عقيل وابي الصلاح وبن حمزة وسلار وبن زهرة واختاره مه في لف وهو اختيار
فخر الدين ودليل الفريقين الروايات قال رحمه الله وقال خ اللعان ايمان وليست شهادات
ولعله نظر الى اللفظ فانه بصورة اليمين أقول هل اللعان شهادات او ايمان قال خ في ط هو ايمان
لما روى عكرمة عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وآله لما لاعن بين هلال بن امية وزوجته قال
ان اتت به على نعت كذا فما اراه الا وقد كذب عليها وان اتت به على نعت كذا فما اراه الا من
شريك السحما قال فاتت به على النعت المكروه فقال ص ان النبي ص لولا الايمان لكان لي ولها
شأن فسمى اللعان يمينا وعند مه انه شهادات ولا يصح الا ممن تصح منه الشهادة هذا اخر كلام ط وجزم
مه في عد انه ايمان وظاهر المص انه شهادات ولا شك ان اللعان قد اشتمل على احكام تشابه الشهادات
ومشابهة اليمين اشتراط اسم الله فيه ولا شيء من الشهادات يشترط فيه ذلك وايضا افتقاره الى
صيغة مخصوصة وهي اشهد بالله وليست الشهادة كذلك بل يكفي ما يدل على المعنى والشهادات لا
يصح لنفس الشاهد وهنا الشهادة للمقسم فلا تكون شهادة واما المشابهة لاحكام الشهادات ان
امر الزنا لا يثبت الا باربعة شهود وهو مشتمل على اربع شهادات وان الله تعالى سماه شهادة بقوله
فشهادة احدهم اربع شهادات وتحقق في احكام اخر غير ما ذكرناه مما شابه الايمان والشهادات
اعرضنا عنها لئلا يطول الكتاب قال رحمه الله ولو اكذب نفسه بعد اللعان لحق به لكن
يرثه الولد ولا ترثه الاب ولا من يتقرب به وترثه الام ومن يتقرب بها ولم يعد الفراش ولم يحل التحريم

وهل عليه الحد فيه روايتان اظهرها انه لا حد اقول رواية عدم الحد رواية الحلبي عن ص عليه السلم في رجل لاعن امراته وهي حبلى ثم ادعى ولدها بعد ما ولدت وزعم انه منه فقال يرد اليه ولا يجلد لانه قد مضى التلاعن ولم يدل على نفي الحد تقرير مضى الملاعن دليل على ترتب اثره عليه ومن جملته نفي الولد وانما خرج الولد خاصة للنص و الاجماع وصونا له عن الضياع فيبقى الباقي على اصله وهو مذهب خ في يه واختاره المص ومه في لف والتحرير و شد وابو العباس في المقتصر والرواية المتضمنة لثبوت الحد رواية محمد بن الفضل عن ابي الحسن عليه السلم قال سالته عن رجل لاعن امراته وانتفى من ولدها ثم اكذب نفسه هل يرد عليه ولده فقال اذا اكذب نفسه جلد الحد ورد اليه ابنه ولا ترجع اليه امراته ابدا وهي صريحة في اثبات الحد وحملها خ في يب على حصول الاكذاب قبل اتمام اللعان واخرها ابن الجنيد بعضه لان قوله ولا ترجع عليه امراته ابدا يدل على كون الاكذاب بعد اللعان والا لم تحرم عليه امراته وبوجوب الحد قال خ في ط واختاره مه في عد وابنه في شرحه قال رحمه الله و لو اعترفت بعد اللعان لم يجب عليها الحد الا ان تقر اربع مرات وفي وجوبه معها تردد اقول منشاوه من انها اقرت اربع مرات وكل من اقر بالزنا اربع مرات مع امكانه وجب عليه الحد ومن عموم قوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله وقد شهدت فيسقط الحد وهو اختيار فخر الدين للشبهة ووجوب الحد مذهب خ في يه وابن البراج وابن س ويحيى بن سعيد وفي شد قال رحمه الله اذا قذفها فاقرت قبل اللعان قال خ لزمها الحد ان اقرت اربعا وسقط عن الزوج وان اقرت مرة فان كان هناك نسب لم ينتف الا باللعان وكان للزوج ان يلاعن لنفيه لان تصادق الزوجين على الزنا لا ينفي النسب لثبوته بالفراش وفي اللعان تردد اقول التردد انما هو في اللعان بعد دون ثبوت الحد عليها مع الاقرار اربعا ودون سقوط الحد بالاقرار ولو مرة فهذا لا اشكال فيه عندهم والاشكال انما هو في ثبوت اللعان مع تصادقهما على الزنا واستشكاله مه في كتبه ايضا ومنشاء الاشكال عندهم من ان تصادق الزوجين على الزنا لا ينفي النسب الثابت بالفراش ومن ان اللعان انما يتصور مع تكاذبهما ولا تكاذب هنا فلا لعان قلت مع التحقيق ينبغي انتفاء هذا الاشكال لانه اذا تصادقا على الزنا لا يخلو اما ان يتصادقا على ان الولد من ذلك الزنا المتصادق عليه ام لا فان كان الاول لم يتصور اللعان لان من شرطه ان تشهد المراة اربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين والخامسة ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين وهذا الشرط منتف مع عدم التكاذب فينتفي المشروط وهو اللعان وان كان الثاني وهو انه لا يتصادقا بان الولد من ذلك الزنا الذي تصادقا عليه وادعى الزوج انه منه او من غيره ولم تصدقه عليه بل ادعى انه ليس ولده مطلقا وادعت انه ولده فيهنا الاشكال لعدم نفيه عنه بغير لعان لان الولد لاحق له في ظاهر الشرع وقد تكاذبا في نفيه فلا ينتفي الا باللعان

فالاشكال

هدیت

فالاشكال منتف على التقديرات وهنا واضح لا غبار عليه قال رحمه الله اذا قذفها فاعترفت فاقام شاهدين بالاقرار قال خ لا يقبل الا اربعة ويجب الحد وفيه اشكال ينشاء من كون ذلك شهادة بالاقرار لا بالزنا اذا قذفها فانكرت فادعى اقرارها واقام شاهدين بالاقرار هل يقبل بالنسبة الى اسقاط الحد عنه قال خ لا يقبل الا اربعة ويجب عليه الحد لانه شهادة على الزنا وشهادة الزنا لا يقبل فيها الا اربعة لعموم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة واستشكله المص من انها شهادة على الاقرار لا على الزنا فانها لو اقرت مرة واحدة سقط الحد عن القاذف بذلك المراة فاذا ثبت اقرارها بالشهادات انتفى الحد عنه ولا يثبت زناها بذلك بل فايدة هذه الشهادة سقوط الحد عنه قال رحمه الله اذا قذفها فماتت قبل اللعان سقط وورثها الزوج وعليه الحد للوارث وفي رواية ابي بصير ان قام رجل من اهلها ولاعنه فلا ميراث والا اخذ الميراث والى ذلك ذهب خ والاصل ان الميراث يثبت بالموت فلا يسقط باللعان المتعقب اقول اذا قذف زوجته وجب عليه الحد وانما يسقط بالبينة او الاعتراف او اللعان فان ماتت قبل ذلك كان الحد باقيا وللوارث المطالبة به فاذا طالب به هل له اسقاطه بلعانه وحده من غير احتياج الى لعان وارث قال خ في ط والوجه انه لا لعان بعد موتها لوروده بين الزوجين واختاره ابن س ويحيى وابن المص ومه في عد واختاره ابو العباس لعموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله فعلى هذا يكون فايدة اللعان سقوط الحد خاصة دون باقي احكام اللعان من البينونة والتحريم المؤبد لتوقف ثبوت ذلك على لعانهما ويحكم بعد موتها على زوجته فيرثها وعليه مؤنة التجهيز وهو اولى بغسلها والصلوة عليها وهل لاحد من ذريتها ملاعنته لينتفي منه ويسقط ارثه قال خ في يه وفي وبه قال ابن حمزة وابن البراج لرواية ابي بصير ومنع في ط وبه قال ابن س واختاره المص ومه لاختصاص اللعان بالزوجين في الاية لا الى الولي فلان اللعان ايمان ولا يستحلف الانسان عن غيره ولان الارث قد ثبت بالموت فلا يبطل باللعان المتعقب له وهذا هو المعتمد قال رحمه الله اذا قذفها ولم يلاعن فحد ثم قذفها به قيل لا حد تمسكا بحصول الموجب وكذا فيما لو تلاعنا ثم قذفها به وهنا سقوط الحد اظهر اقول تكرار القذف من غير تخلل حد ولا لعان لا يوجب غير حد واحد اجماعا فان تخلل احدهما حصل الخلاف فهنا مسئلتان الاولى اذا قذفها ولم يلاعن فحد ثم قذفها به ثانيا هل يجب عليه حد ام لا قال الشيخ نعم لان احدهما عدم الحد قال في ط قال لانه ثبت كذبه بالحجة عن البينة والقذف انما يكون بمحتمل الصدق والكذب وهذا محكوم بكذبه وقال لف في بوجوب الحد لوجوب المقتضي وهو القذف وانتفاء المانع وهو وجود ما يسقط من بينة او اقرار او لعان فيثبت الحد واختاره المص ومه وهو المعتمد الثانية اذا قذفها فلاعن

ثم قذفها به ثانيا قال خ في ط وف يعلم بثبوت الحد واختاره المص ومه لان اللعان جار مجرى اقامة البينة او الاقرار في سقوط الحد ومع اقامة البينة او الاقرار لا يجب الحد باعادة القذف فكذلك لا يجب مع اللعان لمساواته ويحتمل ثبوت الحد بالقذف الثاني لان اللعان انما اسقط الحد الذي وجب قبل الحد القذف السابق عليه ولم يثبت زناها باللعان كما يثبت بالبينة او الاقرار فاذا قذفها بعد اللعان وجب عليه لعموم الاية والمعتمد سقوط وهو المشهور بين الاصحاب والظاهر ان الخلاف الذي اشار اليه المص في قوله وكذا لا خلاف فيما لو تلاعنا ثم قذفها الجمهور لعطفه على المسئلة السابقة فحكم فيها خلافا لهم ثم اختلف قولاه فيها واما هذه المسئلة الثانية ففتاوى الاصحاب متطابقة على سقوط الحد عنه فيها والا لم يحصل الجزم لاحتمال سقوط الحد كما بيناه قال رحمه الله ولو قذفها ولاعن فنكلت ثم قذفها الاجنبي قال خ لا حد كما لو اقام بينه ولو قيل يحد كان حسنا اقول اذا قذفها ولاعن فنكلت عن اللعان وحدت ثم قذفها الاجنبي قال خ في ف وط لا حد لانه لم يكن كالبينة ولو اقام عليها البينة بالزنا لم يجب الحد للقاذف لها بل يعزر ولانها بنكولها وحدها خرجت عن الاحصان والحد انما يجب لقذف المحصنات لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم وهم ثمانين جلدة واستحسن المص وجوب الحد لانه لم يوجد منها اقرار ولا قامت عليها بينة بالزنا فلا يبطل احصانها واختاره مه وابنه وهو المعتمد قال رحمه الله لو شهد اربعة والزوج احدهم فيه روايتان احدها ترجم المراة والاخرى يحد الشهود ويلاعن الزوج ومن فقهائنا من نزل رد الشهادة على اختلال بعض الشرائط او سبق الزوج بالقذف اقول قال خ في يه اذا شهد اربعة نفر على امراة بالزنا احدهم زوجها وجب عليها الحد وقد روي ان البينة يجلدون ويحد المفتري ويلاعنها زوجها وقال وهذه الرواية محمولة على انه اذا عدل الشهود او اختلفوا في اقامة الشهادة او اختل بعض شرايطها فاما مع اجتماع شرايط الشهادة كان الحكم ما قدمناه وقطع بهذا مذهب خ في يه ووجوب حد المراة ما لم يختل بعض شرايط الشهادة وقال الصدوق بابويه وابو الصلاح يحد الشهود و يلاعن الزوج لان الزوج هنا المدعي فلا تقبل شهادته واختاره مه في عد وبه قال فخر الدين وابن حمزة وابن س بوجوب حد المراة ما لم يسبق قذف الزوج لها وما يحسنه المص ومال اليه مه في لف لعموم قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم او لا يكون وهو خطاب الحكام كتاب العتق قال رحمه الله فعبارته الصريحة التحرير وفي الاعتاق تردد اقول منشاؤه من اصالة بقاء الملك على مالكه واصالة بقاء الرق ما لم يعلم السبب الناقل وهو غير متحقق بغير لفظ التحرير لو توقع الخلاف فيما عداه ومن استعمال لفظ العتق في التحرير استعمالا ظاهرا بحيث لا يفهم منه

عند الاطلاق

عند الاطلاق الا التحرير وباجماع علمائنا على حصول العتق بقوله اعتقتك وقد وجبت وجعلتك معتقك والاقتصار على لفظ التحرير فقط هو مذهب خ في ف وابي الصلاح وابن البراج وابن س ووقوعه بلفظ العتق مذهب مه والشهيد واختاره ابو العباس وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قال لامته يا حرة وقصد العتق ففي تحريرها تردد والاشبه عدم التحرير لبعده عن الانشاء اقول منشاء التردد من ان الشايع وضع العتق صيغة الاخبار حقيقة وهي انت حرة وهذا ليس اخبارا فلا يفيد العتق لاصالة بقاء الرق ما لم يعلم السبب المزيل له ومن ان حرف الاشارة لم يغيره الشارع وان الاعتبار بلفظ التحرير وقد اتى به بقوله يا حرة مع قصد التحرير بمعنى قوله انت حرة والمعتمد مذهب المص وهو اختيار فخر الدين قال رحمه الله لو قال يدك او رجلك فالاشبه وقوع العتق لانه هو المعنى بقوله انت اقول الالفاظ الموضوعة للتحرير انت حر او رقبتك او هذا حر فلو قال يدك او رجلك هل يقع التحرير قال المص ومه وابنه والشهيد بعدمه وهو المعتمد لان الانسان على اختلاف مذاهب المتكلين اما جوهر مجرد او اجزاء اصلية في البدن او هذا الهيكل المحسوس وعلى كل تقدير فالملك انما يتناول الهيكل المحسوس دون الجوهر المجرد والاجزاء الاصلية والتحرير انما له الملك فيعد ثبوته بما يثبت عليه الملك والملك انما يثبت على هذا الجسد فاذا قصده بالتحرير تحرر ويحتمل عدم التحرير لانه ليس الصيغة منصوص عليها والاصل بقاء الملك قال رحمه الله وهل يشترط تعيين المعتق الظاهر لا فلو قال احد عبيدي حر صح ويرجع الى تعيينه فلو عين ثم عدل لم يقبل ولو مات قبل التعيين قيل يعين الوارث وقيل يقرع وهو اشبه لعدم اطلاع الوارث على قصده اقول عدم وجوب تعيين العتق قال خ وابن حمزة والمص ومه في جميع كتبه والشهيد في شرح شد وفي س قال فيه خلاف ولم يرجح شيئا وقال فخر الدين و عن محققي هذه المسئلة توقف وقال عميد الدين لم اقف على قول باشتراط التعيين اذا عرفت فوجه الجواز القايلين بعدم الاشتراط عموم مشروعية العتق واصالة عدم الاشتراط ويحتمل الوجوب لان العتق امر معين فيفتقر الى محل معين ولاصالة بقاء الملك ما لم يعلم السبب المزيل وهو غير معلوم مع عدم التعيين و على القول بالصحة يعين ما شاء فان عين واحدا ثم عدل عنه الى غيره لم يقبل العدول ولم يعتق الثاني لانه لم يكن محل العتق بخلاف ما لو اعتق معينا واشتبه فعين ثم عدل فانهما يعتقان والفرق ان التعيين في الصورة الاولى تعيين تشهٍّ واختيار فاذا عينه في واحد تعين ولم يبق محل للعتق لان كل واحد منهم وقد تعين والمعين في الصورة الثانية تعيين اخبار فاذا اخبر انه في واحد ثم عدل عنه الى غيره لم يقبل العدول بالنسبة الى من عينه اولا وعتق الثاني لانه اقرار بعتقه واقرار العقلاء على انفسهم جايز كما لو اقر لزيد بعين ثم اقر بها لعمرو فانه يلزم لعمرو ولا يمضي اقراره على زيد فكذا هنا واذا مات

قبل التعيين قيل من الوارث لانه قايم مقام المورث واختاره معنى عد وشد وقيل بالقرعة واختاره
المص ومعنى التح والشهيد قدس لعدم اطلاع الوارث الى قصد الميت قال المص وفيه نظر لان المعتق
لم يقصد معينا فلا يضر عدم الاطلاع على قصده ولان القرعة لاستخراج ما هو معين في نفسه لا لتحصيل
التعيين والتحقيق ان الواقع هل هو العتق في الحال او التعيين كاشف او سبب لصلاحيته التاثير عند
التعيين فعلى الاول يكون العمل على القرعة وعلى الثاني يكون التعيين للوارث ويتفرع على الوجهين ح
فروع الاول عدم جواز الاستخدام لواحد منهم قبل التعيين على الاول لانه جمع حر حرام اشتباهه و
هو شبهة واذا اشتبه الحلال بالحرام اجتنبا وعلى الثاني يجوز الاستخدام للجميع قبل التعيين لعدم تحرير
شيء منهم قبل التعيين ب عدم جواز بيع شيء منهم قبل التعيين على الاول وجوازه على الثاني لما قلناه في
الفرع ج عدم جواز وطي شيء منهن لو كن اماء على الاول وجوازه على الثاني واما النفقة فواجبة
على الجميع قبل التعيين على الوجهين قال رحمه الله وفي عتق الصبي اذا بلغ عشرا وصدقته تردد
ومستند الجواز رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلم اقول منشاء التردد من الرواية المذكوره
وعمل بها الشيخ وابن البراج ومن ثبوت الحجر على الصبي حتى يبلغ وهو المشهور وهو المعتمد قال
رحمه الله ويبطل باشتراط نية القربة عتق الكافر لتعذر نية القربة في حقه وما لخ في ف قيه اقول
هو نح في ف وط عتق الكافر مسلم ما ثبت له الولاء على العتيق لعموم قوله عليه السلم الولاء لمن اعتق
لكنه لا يرثه ما دام كافرا لان الكفر يمنع الارث من المسلم ومنع منه ابن س والمص ومعه في اكثر كتبه
وهو مبني على اشتراط نية القربة لقوله ع لا عتق الا ما اريد به وجه الله وقال المص في المخ ان كان
الكفر باعتبار جحد بالله فالوجه ما قال ابن س وان كان باعتبار جحد النبوة او بعض اصول
الاسلام كالصلوة فالوجه ما قاله الشيخ وقواه الشهيد في شرح شد واستقربه في س ولا باس به اذا
اعتقد ان العتق قربة الى الله لعموم الدليل على صحة العتق اذا اريد به وجه الله فيقع وان لم يستحق
عليه ثوابا لكفره قال رحمه الله ويعتبر في العتق الاسلام والملك فلو كان المملوك كافرا
لم يصح عتقه وقيل يصح عتقه مطلقا وقيل يصح مع النذر اقول هنا ثلثه اقوال أ عدم الصحة مطلقا وهو
قول شيخ ابن الجنيد وسلار وابي الصلاح وابن زهره وابن س واختاره المص هنا ومعه في عد وهو مذهب
فخر الدين لقوله تع ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث ولما رواه سيف بن عميرة عن
ص عليه السلم قال لا يجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا ب الصحة مطلقا وهو قول الخ في ط وف لما رواه
الحسن بن صالح عن ص عليه السلم قال ان عليا عليه السلم اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه ج وقوعه مع

النذر

النذر لا بدونه وهو قول الخ في يه واختاره المص في مخ وجمعه الجمع بين الخبرين المذكورين
وعلى القول بالصحة يشترط ان يتعلق النذر بعينه كقوله لله ان اعتق سالما او قال لله علي
ان اعتق عبدا كافرا لم ينعقد قطعا لان الحكم على الماهية مقيدة بوصف يشعر بعلية ذلك الوصف
بكون النذر معصية لا طاعة فيه اصلا فلا ينعقد لامع تعيينه من غير تقييد بالوصف لا يكون
الوصف مفقودا قال رحمه الله ويصح عتق ولد الزنا وقيل لا يصح بناء على كفره ولم يثبت اقول
القايل ابن الجنيد وابن س والمشهور الجواز وهو المعتمد لعدم ثبوت كفره ولما رواه سعيد بن يسار
عن ص عليه السلم قال لا باس ان يعتق ولد الزنا قال رحمه الله ولو شرط على العتق شرطا في نفس
العتق لزمه الوفا به ولو شرط اعادته في الرق ان خالف اعيد مع المخالفة عملا بالشرط وقيل يبطل
العتق لانه اشتراط لاسترقاق من ثبت حريته اقول يجوز ان يشترط على العتيق شرطا سايغا كقوله
انت حر وعليك مايه دينار او خدمة سنة مثلا ولا يكون هنا تعليقا بل عتقا وشرطا ولا يشترط رضا
العبد في اشتراط الخدمة لان السيد يملك الرقبة والمنافع فاذا استثنى منافعه مدة معلومة لم
يفتقر الى رضاه ويشترط رضاه في اشتراط المال لان المولى لا يملك اثبات مال في ذمة العبد الا
برضاه اذا عرفت هذا فاذا قال فان لم تف بالشرط فانت رد في الرق هل يصح هذا الشرط
فيه ثلثه اقوال صحة العتق والشرط قاله الخ في يه وتبعه ابن البراج واختاره المص ومعه في عد
لعموم المومنون عند شروطهم ولما رواه اسحق بن عمار وغيره عن ص عليه السلم قال سالته عن الرجل
يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط ان هو اعادها ان يرده في الرق قال شرطه ب بطلانهما معا
قاله المص في نكت يه واختاره معنى شد والتح ولف والشهيد في شرح شد لان العتق لا يقبل التعليق
فلو قال انت حر ان فعلت كذا بطل واذا شرط في الرق مع المخالفة صار معلقا فيبطل ج قال
ابن س يبطل الشرط دون العتق لان الحر لا يجوز ان يصير رقا فهذا الشرط مخالف للكتاب والسنة
فيكون باطلا دون العتق واختاره فخر الدين قال رحمه الله خدمة زمان معين صح و
لو قصى المدة ابقالم يبطل الرق وهل للورثة مطالبته باجرة مثل الخدمة قيل لا والوجه اللزوم
اقول اذا شرط خدمة سنة مثلا ثم ابق بعد العتق حتى مضت السنة ليس للسيد ولا للورثة
المطالبة بالخدمة لان الزمان ان كان معينا فقد فات والشرط لم يتناول غيره وان كان مطلقا
فهو يقتضي الاتصال بالعقد فيصير كالمعين وقد فات فلا يضمن الخدمة بمثلها لانها ليست من ذوات
الامثال وانما يضمن القيمة وهي اجرة المثل اذا عرفت هذا فهل للسيد او الورثة باجرة مثل المدة

قال الخ في يه وابن البراج لا لصحيحة يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل
اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمسين سنة فابقت ومات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها
قال لا وقال ابن س يجب عليها الاجرة واختاره المص ومعه وابنه وابو العباس وهو المعتمد لان الخدمة
مستحقة وقد فات او فاتها فرجع بقيمتها وهي اجرة المثل فرع هل يجب على المعتق نفقة العتق
مدة الخدمة قال ابن الجنيد نعم لقطعه عن الكسب ويحتمل العدم لانها تابعة للملك فينفق عليه من بيت
المال او الصدقات قال رحمه الله ولو نذر عتق اول مملوك يملكه فملك جماعة قيل يعين
بعضهم بالقرعة وقيل يتخير ويعتق وقيل لا يعتق شيئا لانه لم يتحقق شرط النذر وهو الوحده ويروى اقول
هنا ثلثة اقوال أ يعتق بعضهم بالقرعة وهو مذهب مه في يه وابن البراج وهو ظاهر المص واختاره مه
في لف وابو العباس في الموجز لصحيحة الحلبي عن ص عليه السلم في رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فورث
سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي يخرج اسمه ب التخيير وهو مذهب ابن الجنيد واختاره المص في
مخ والشهيد في شرح ارشاد وابو العباس في المهذب لرواية الحسن الصيقل عن ص عليه السلم ولاصالة براءة
الذمة من وجوب القرعة ج بطلان النذر وهو قول ابن س لعدم تحقق شرطه لانه نذر عتق
اول مملوك يملكه وليس لمن ملك جماعة في حال واحد اول قال رحمه الله من اعتق وله
مال فماله لمولاه وقيل ان لم يعلم المولى فهو له وان علم فهو للمعتق الا ان يستثنيه المولى والاول اشهر
اقول هذه المسئلة مبنية على ان العبد هل يملك ام لا فعلى القول بعدم الملك فما بيده لمولاه
سواء علم به السيد او لا وسواء استثناه او لا ومن ثبت له الملك قال ان علم به حال العتق ولم يستثنيه
فهو للعبد وما لا استثناه فهو للسيد ومستندهم رواية زرارة عن ص عليه السلم واشترط الخ تقديم
الاستثناء بان يقول لي مالك وانت حر فمالك لي لم يصح وبه قال فخر الدين تفريعا على القول بالملك
لانه اذا قال انت حر وقع التحرير فلا يكون الاستثناء بعده فايدة والمشهور عدم اشتراط تقديم الاستثناء
لان الكلام كله كالجملة الواحدة لا يتم اوله الا باخره وتحقيق هذه المسئلة مضى البحث فيه في باب
البيع قال رحمه الله ولو لم يمكن التعديل اخرج ثلثهم قيمة وطرح اعتبار العدد وفيه تردد اقول
اذا اعتق ثلث عبيده او اعتقهم في مرض الموت ولا مال سواهم ولم يجز الورثة اما وهو يعتق ثلثهم
استخرج الثلث بالقرعة وح الفروض لا يخرج عن ستة أ ان يمكن تعديلهم عددا وقيمة بان يكونوا ستة
او تسعة قيمتهم متساوية فيقسمهم ثلثة اقسام قسما للحرية واخرين للرقية ويكتب ثلثة رقاع في واحدة حرية
وفي اخرين رقية ونستر ثم يقال لرجل لم يحضر اخرج على هذا القسم فان خرجت رقعة الحرية عتق وان خرجت

رقعة

رقعة الرقية رق واخرجت اخرى فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق الثالث فان خرجت رقعة الرقية رق و
عتق الثالث او يكتب اسم كل قسم رقعة ثم يخرج رقعة على الحرية فيعتق المسمون فيها وان خرج على الرقية رق
المسمون فيها وافتقر الى اخراج اخرى على الرقية او الحرية فان اخرج على الحرية عتق المسمون فيها وان كان الباقي رقا و
ان خرج على الرقية رق المسمون فيها وكان الباقي رقا ب ان يمكن تعديلهم بالعدد والقيمة معا لكن قيمتهم مختلفة
كستة قيمة كل واحد من اثنين الف وكل واحد من اخرين الفان وكل واحد من الباقين ثلثة الاف فالمجموع اثنى عشر
الفا فيجعل الاوسطين جزا وواحدا من الاولين وواحدا من الاخرين جزا وكذلك الثالث ثم يقرع كما تقدم
ج ان يمكن تعديلهم بالعدد دون القيمة او بالقيمة دون العدد ولا يمكن الجمع بينهما كستة قيمة واحد الف
وقيمة اثنين الف وقيمة ثلثة الف وان اعتبرنا العدد لم يمكن التعديل بالقيمة وان اعتبرنا القيمة لم يمكن التعديل
بالعدد فح ما المعتبر منهما قال الشيخ رحمه الله تعتبر القيمة ويترك العدد لان قيمة العبد اذا لم يمكن بالمساحة
فالاجزا عدلت بالقيمة وقال اخرون يعتبر العدد وترك القيمة فيضم الى من قيمته الف واحد من الثلثه الذين
قيمتهم الف فيكون تعديلا اقل من الف وعبدان اكثر من الف لان النبي صلى الله عليه واله جعل كل عبدين جزا
قال والاول اصح عندنا وعلى نقل النبي صلى الله عليه واله ما رواه عمران بن الحصين ان رجلا من الانصار
اعتق ستة اعبد عند موته لم يكن له مال غيرهم فبلغ ذلك النبي ص فقال له قولا شديدا ودعاهم فجزاهم
ثلثة اجزاء ثم اقرع بينهم فاعتق عبدين وارق اربعة وحملت على تساوي القيمة وتردد المص من اطلاق
الرواية الدالة على اعتبار العدد ومن حصول الضرر على الورثة لحصول التشقيص في العتق وهو ضرر عظيم و
مراعاة ما لا ضرر فيه اولى د ان يمكن التعديل بالعدد دون القيمة كستة قيمة اثنين الف وقيمة اثنين
خمسمايه وقيمة اثنين سبعمايه فيقسم اثلاثا بالعدد كل اثنين قسما فيجعل واحد قيمته الف وواحد من قيمتها
خمسمايه جزا ويجعل الذين قيمتهما سبعماية جزا ثم يقرع فان خرجت القرعة على حر قيمته اقل من الثلث اعتقا
واكمل الثلث من الباقين بالقرعة وان خرجت على حر قيمته اكثر من الثلث اقرع بينهما فيعتق من تخرجه القرعة
ومن الباقي تمة الثلث وتسعى في باقيه للورثة ه ان يمكن تعديلهم بالقيمة دون العدد كسبعة قيمة
احدهم الف وقيمة اثنين الف وقيمة اربعة الف فيعدلون بالقيمة و ان لا يمكن تعديلهم لا بالعدد ولا
بالقيمة كخمسة قيمة احدهم الف وقيمة اثنين الف وقيمة اثنين ثلثة الاف فح يكتب خمس رقاع باسمائهم ثم
يخرج على الحرية فان كان للخارج بقيمة الثلث عتق وان زاد سعى في الباقي وان نقص اكمل من الباقي واستقرب
مه هذا العمل في جميع الفروض قال رحمه الله من اشترى امة نسية ولم ينقد ثمنها فاعتقها وتزوجها
ومات الخ اقول سبق البحث في هذه في باب النكاح قال رحمه الله اذا اوصى بعتق عبده

خرج من الثلث لزم الوارث اعتاقه فان امتنع اعتقه الحاكم ويحكم بحريته من حين الاعتاق لا من حين
الوفاة وما اكتسبه قبل الاعتاق وبعد الوفاة يكون له لاستقرار سبب العتق بالوفاة ولو قيل يكون للوارث
لتحقق الرقية قبل الاعتاق كان حسنا اقول ذكر المص وجهي المسئلة فالاول مذهب خ في ط والثاني
اختاره مة وهو المعتمد لانه قبل العتق رقيق لا يملك شيئا قال رحمه الله اذا اعتق مملوكه عن غيره باذنه
وقع العتق عن الامر وينتقل الى الامر عند الامر بالعتق ليتحقق العتق في الملك وفي الانتقال تردد اقول
مضى البحث في هذه في باب الكفارات مستوفى فليطلب من هناك قال رحمه الله العتق في مرض
الموت يمضي من الثلث وقيل من الاصل والاول مروي اقول قد مضى البحث في هذه ايضا في باب الوصايا
وهل المعتبر قيمة العتيق يوم الوفاة او يوم العتق قال خ في ط قيمة من اعتقه في مرضه تعتبر يوم الاعتاق لانه
وقت الاتلاف وقيمة من اوصى بعتقه معتبرة يوم الوفاة لانه وقت استحقاق العتق ومثله قال ابن الجنيد
والتحقيق ان الاصل في هذه المسئلة ان العبد اذا اعتقه مولاه المريض ولا شيء سواه ثم مات العبد قبل مولاه
هل يكون حرا كله او رقا كله او تعتق ثلثه لا غير يحتمل الاول لعدم الفائدة للوارث ورده الى الثلث
ويحتمل الثاني لعدم ملك الوارث ضعفه ويحتمل الثالث كما لو بقي حتى مات المولى فان قلنا انه يتحرر كله
فالوجه مذهب مة في لف وهو اعتبار القيمة حين الوفاة وان نقصت قيمة العتيق لانه لو بقي عبدا لم يتفاوت
على الورثة سوى نقص القيمة فلم يتلف عليهم اكثر منها وان زادت القيمة كانت الزيادة للكسب للعبد يعتق شيء
منه وقت الاعتاق فاذا زادت قيمة العتق لم يحتسب الزيادة المقابلة للشيء المعتق من التركة وعلى
تولد يجب المعتق واما ما قابل الرق فيحتسب زيادة من التركة فان خلف ضعف قيمته الاولى من غيره
عتق كله وان خلف اقل او لم يخلف شيئا دخلها الدور لان زيادة التركة بزيادة قيمة الرق من العتق فيكثر
العتق فيقل التركة فيقل العتق فتكثر التركة وذلك دور وطريق استخراجه معرفة مقدار ما يعتق منه ان نقول
لو كانت قيمته مائة وقت العتق ثم مات السيد ولم يخلف سواه بعد ان صارت قيمته ثلثمائة فنقول
عتق منه شيء وله من زيادة القيمة شيئان لان الزيادة بقدر القيمة مرتين وللورثة شيئان ضعف ما اعتق منه
فيصير العبد في تقدير خمسة اشياء ثلثه له وشيئان للورثة فيعتق منه مائة وثمانون وللورثة مائة وعشرون
ولو صارت قيمته مائتين وخلف السيد مائة غيره فنقول عتق منه شيء وله من نفسه باعتبار
زيادة القيمة شيء آخر وللورثة من نفسه ومن المائة شيئان باعتبار ما عتق منه فالمجموع في تقدير اربعة
اشياء شيئان للعبد من نفسه وشيئان للورثة فالشيء خمسة وسبعون فيعتق منه ثلثة ارباعه وتسلم المائة
والربع الآخر للورثة وان قلنا بالاحتمال الثاني وهو ان العبد اذا مات قبل سيده مات كله رقا كان ه

الاعتاد

الاعتبار بالقيمة يوم الاعتاق كما ذهب اليه خ وابن الجنيد لانه وقت الاتلاف فان زادت القيمة فلا عبرة
بالزيادة عندهما وان نقصت دخلها الدور ايضا على قولهما لانا لا نعلم مقدار ما عتق منه حتى نعلم مقدار ما يحصل
للورثة ولا نعلمه حتى نعلم مقدار ما عتق منه وطريق استخراج معرفة القدر الذي انعتق منه ان تفرض قيمته مائة
حال الاعتاق ثم تفرض رجوعها الى خمسين حال موت السيد فنقول عتق منه شيء ويرجع الى نصف شيء بقي خمسون
الا نصف شيء تعدل ضعف ما عتق منه وذلك شيئان فاجبر الخمسين بنصف شيء وقابل بمثله فيصير خمسين كامله
الا نصف تعدل شيئين ونصف شيء فالشيء عشرون فاذا حكمنا برجوع الشيء الى نصف شيء ظهر ان المعتق خمس العبد
لان نصف الشيء هو خمس شيئين ونصف وكان قيمة خمس العبد يوم الاعتاق عشرون وعادت يوم موت السيد الى
عشرة وبقي للورثة اربعة اخماسه وقيمتها يوم موت السيد اربعون وهو ضعف قيمته يوم الاعتاق ولو خلف السيد
مائة اخرى فعلى مذهب مة يعتق كله لخروجه من الثلث وعلى مذهب خ وابن الجنيد نقول عتق منه شيء ورجع الى نصف
شيء بقي منه خمسون الا نصف شيء بقي للورثة المائة والخمسون الا نصف شيء تعدل شيئين فبعد الجبر والمقابلة المائة
والخمسين تعدل شيئين ونصف فالشيء ستون فيعتق منه ثلثه اخماسه لان ثلثون وللورثة مائة وعشرون ضعف
ما عتق منه حال الاعتاق ولو اعتق ثلثه اعبد كل واحد مائة يوم الاعتاق فعادت قيمة احدهم الى خمسين يوم موت
السيد اقرع بينهم فان خرجت رقعة الحرية للذي انتقص قيمته اعتق ثلث آخر من الاثنين الباقين بالقرعة على مذهب مة
وعلى مذهب خ وابن الجنيد لم يعتق من الآخر شيء لان قيمة العبد يوم الاعتاق مائة وينبغي ان يبقى للورثة ضعفها وان
خرجت القرعة لاحد الآخرين فعلى قول مة وقولهما اعتق خمسة اسداس وقيمته ثلثة وثمانون وثلث ويبقى للورثة
سدس والاخيران وقيمتهما مائة وستة وستون وثلثان ضعف ما عتق منه لان المحسوب على الورثة الباقي بعد
النقصان وهو مائتان وخمسون وقس على هذا جميع ما يرد في هذا الباب وانما طولنا البحث في هذه لخلو اكثر مصنفات
اصحابنا عنها وقد يحتاج الفقيه المحصل اليها قال رحمه الله اذا اعتق ثلث اماء في مرض الموت ولا مال
سواهن اخرجت واحدة بالقرعة فان كان بها حمل تجدد بعد الاعتاق فهو حر اجماعا وان كان سابقا على الاعتاق
قيل هو حر ايضا وفيه تردد اقول القائل بحرية الحمل وان كان سابقا على العتق هو خ في ط وابن الجنيد وهو بناء على
مذهبهما من ان الحمل جزء من الحامل يتبعها في البيع والعتق وغير ذلك من العقود الناقلة وتردد المص مما قاله ومن
سبق رق الحمل على اعتاق امه والاصل بقاؤه على ما كان عليه وهو منفرد عن الام وليس كالجزء منها وهو المعتمد وعلى
الاول يعتبر المسئلة مساوية قيمة الثلث بحيث تكون كل واحدة ثلث التركة ولا بد من تقويم الحمل فعلى تقدير حريته تقوم
من الثلث وعلى تقدير رقيته تقوم على الورثة قال في السراية رحمه الله وقيل ان قصد الاضرار فكه ان
كان موسرا وابطل عتقه ان كان معسرا وان قصد القربة عتقت حصته وسعى العبد في حصة الشريك ولم يجب

المعتق فكه اقول اذا اعتق احد الشريكين حصته لا يخلو اما ان يكون موسرا او معسرا فهنا قسمان آ موسر وشرط خ
في التقويم عليه قصد الاضرار بشريكه ومع قصد القربة لا يقوم عليه بل يستحب له افتكاكه فان فكه والا سعى العبد في
الباقي من السعي كان له بقدر ما عتق منه ولمولاه الباقي ولرواية الحلبي الحسنة عن ص عليه السلم انه سئل عن رجلين
كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف
الآخر ويرد بين ليس عليه لزوم التناقض لاشتراط نية القربة في العتق ومع قصد الاضرار تنتفي القربة في
العتق مع قصد الاضرار فلا عتق واجاب مة بان خ لم يقصد انه اعتق لمجرد الاضرار من غير قصد التقرب وهو لا
يتالم مع الشريك من التصرف في حصته ومعنى الاضرار هو هنا وهو معلوم انه قصد التقرب لا غير حصل هذا
النوع من الضرر فلما كان نقص الشريك حاصلا على التقديرين لم يكن قصد الاضرار مانعا ارادة التقرب فانه
لا يريد بالاضرار شيئا زائدا على العقد في الشرع واذا كان ذلك العقد حاصلا على كلا التقديرين لم يكن مانعا
من العتق قصده او لا هذا آخر كلامه رحمه الله قلت والتحقيق ان ضم نية اللازم الى نية القربة هل
يقدح في نية القربة كضم نية التبرد الى نية القربة في الوضوء ام لا فان قلنا ببطلان الوضوء مع ضم نية التبرد
قلنا ببطلان العتق هنا وان قلنا بصحته قلنا بصحة العتق هنا لان الاضرار لازم بعتق الشريك كان التبرد
لازما للوضوء والمشهور التقويم مطلقا للعموم قول النبي ص من اعتق شقصا من عبد وله مال قوم عليه الباقي
ب المعسر وفيه ثلثة اقوال آ ان قصد الاضرار بطل العتق وان قصد القربة استسعى العبد في فك رقبته
فان امتنع من السعي كان له من نفسه بقدر ما عتق منه ولمولاه الباقي وهو قول خ في يه ب استقرار الرق
في الباقي وهو قول خ في ط ج استسعاء العبد في نصيب الشريك وهو المشهور والمستند فيه جميع الروايات
فرع اذا وجب على العبد السعي هل يكون جميع سعيه لمولاه منه بقدر الحرية يحتمل الاول والمستند
لما رواه القسم بن محمد عن ص عليه السلم قال سالته عن مملوك بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه فقال يقوم عليه ثم
يستسعى فيما بقي وليس للباقي ان يستخدمه ولا ياخذ الضريبة وهو يدل على انقطاع الشريك من التصرف فيه وفي
كسبه ونحوها رواية سليمان بن خالد عن ص عليه السلم وهو قوي عندي ويحتمل الثاني لان النماء تابع للاصل فيكون
نصيب الرقية للشريك لانه المالك فلو كان محسوبا عليه كان قد فك بماله قال رحمه الله وتعتبر
القيمة وقت العتق لانه وقت الحيلولة ويعتق حصة الشريك باداء القيمة لا بالاعتاق وقيل خ وهو مراعى
اقول اختلف الاصحاب في وقت عتق نصيب الشريك مع اجتماع شروط السراية قال ابن الجنيد وخ في يه
عند الاداء واختاره المص ومة في التحرير لان الاداء مدخل في العلية ولهذا لا يعتق مع الاعسار ولانه
لو انعتق مع الاعتاق لزم تضرر الشريك بتقدير هرب العتق او اعسار قبل الاداء ولقوله عليه السلم لا

عتق

عتق الا في ملك وهو قبل الاداء غيرها الحصة الشريك لا ينفذ العتق فيها ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم
الدالة على توقف الاعتاق على الاداء وقال الشيخ في ط يكون مراعى اذا ادى ساعتقه حال الاعتاق وان لم يؤد
حتى مات احدهما او اعسر المعتق مات رقا وهو وجه للجمع بين قولي عتقه باللفظ وعدم عتقه بالاداء وقال ابن ابي عقيل
جميعها حال الاعتاق ومستندهم رواية سليمان بن خالد رواية غياث بن ابراهيم عن ص عليه السلم واختاره فخر الدين
والشهيد في شرح الارشاد وتوقفا في هذه المسئلة ويتفرع على عتق حصة الشريك بالاداء او بالاعتاق فروع آ
لو اعتق الشريك بعد اعتاق شريكه نفذ العتق لمصادفته الملك على الاول ويسقط الغرم عن المعتق ولا على
الثاني لا يسقط الغرم عنه لعدم العتق لبطلان عتق الثاني لمصادفته الحرية ب لو اختلفا في القيمة بعد مضي زمان
يمكن تغيرها قدم قول المعتق عند ابن الجنيد واختاره المص ومة في عد وشرحه سواء قلنا يعتق بالاداء او بالاعتاق
لانه غارم ولعموم قوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على من انكر وبناه خ على العتق باللفظ وبالاداء فعلى
الاول القول قول المعتق وعلى الثاني قول الشريك لان المعيب ينتزع من يده واختاره مة في التحرير والارشاد
في دروسه ج تعتبر القيمة عند الاداء على الاول وعند الشهيد وعند المص ومة حال الاعتاق مطلقا د لو مات
العبد قبل الاداء مات مبعضا ولا شيء على المباشر على الاول وعلى الثاني يموت حرا ويغرم المباشر ه لو مات
المباشر قبل الاداء سعى المعتق في باقيه على الاول واخذت حصة الشريك من التركة على الثاني و لو ادعى على شريكه
العتق فانكره وحلف بقي نصيب المدعي على الرق على الاول لاعترافه بعتقه فلا يبطل بانكار الشريك
لو ادعى كل واحد من الشريكين عتق شريكه تحالفا واستقر ملكهما عليه على الاول وان كان موسرين تحرر على
الثاني لاعتراف كل واحد منهما بعتق شريكه ولو كانا معسرين سعى لهما وكذا لو عدلا ثم قال مة في التحليف
معهما وتحريرا وحلف مع احدهما تحرر نصفه ومثله حال فعد وهو يقتضي ثبوت العتق بالشاهد واليمين
مع انه جزم في كتاب القضاء من الكتابين معا بعدم ثبوت العتق بالشاهد واليمين وهو المشهور بين الاصحاب
ثم اوجف كتاب الشهادات ثبوت العتق بشاهد وامرأتين وهو يقتضي ثبوته بالشاهد واليمين لان كلما
يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين قال رحمه الله ولو ورث شقصا ممن ينعتق عليه قال خ
الحلاف يقوم وهو بعيد اقول عتق الشقص اما مباشرة بالصيغة وقد مضى حكمه او بالسبب وهو ملك القريب
والملك اما باختياره او بغير اختياره فهنا قسمان آ تملك الشقص باختياره كالبيع والهبة والصلح والصداق
فهنا هل يقوم عليه الباقي مع اليسار ام لا قال خ في ط بالتقويم واختاره مة وابنه لانه فعل سبب العتق
اختيارا فكان كالمباشر ب ان يملك الشقص بغير اختياره كالارث قال خ في ف يقوم عليه ايضا واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وقال في ط لا يقوم وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد لاصالة براءة الذمة ولان العتق

الشهيد

ليس من فعله فلا يسرى عليه قال رحمه الله ولو اعتق الحامل تحرر الحمل ولو استثنى رقه على رواية السكوني عن جعفر عليه السلم وفيه اشكال منشأه عدم القصد الى عتقه اقول منشأ البحث هنا ويعضده الرواية افتح فيه ويقوله ابن البراج وابن حمزه والمعتمد عدم تبعية الحمل لا في العتق ولا في البيع ولا يسرى عتق امه اليه لان السراية في الاشقاص لا في الاشخاص قال رحمه الله واذا دفع المعتق قيمة نصيب شريكه هل ينعتق عند الدفع او بعده فيه تردد والاشبه انه بعد الدفع ليقع العتق عن الملك ولو قيل بالاقتران كان حسنا اقول منشأ التردد من عموم قوله عليه السلم لا عتق الا في ملك وهو لا يملك الا بالاداء فيكون العتق بعده وهو مذهب الشيخ في ط ومن قيام الاداء هنا مقام الصيغة فيقع العتق مقارنا للاداء كما يقع مقارنا للصيغة لتساويهما في سببية العتق قال رحمه الله ولو ملك الرجل من جهة الرضاع من ينعتق عليه بالنسب هل ينعتق فيه روايتان اشهرهما العتق اقول اما الروايات المتضمنة للعتق فرواية الحلبي ومثلها رواية ابان بن عثمن عن ص عليه السلم واختاره المص ومعه وهو المعتمد واما الرواية المتضمنة لعدم العتق فرواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا اشترى الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع ومثلها رواية الحلبي عن ص عم في بيع الام من الرضاع قال لا بأس وعليها افتى المفيد وسلار ويونس قال رحمه الله اذا ملك شقصا ممن ينعتق عليه لم يقوم عليه ان كان معسرا وكذا لو ملكه بغير اختياره ولو ملكه اختيارا وكان موسرا قال الشيخ يقوم عليه وفيه تردد اقول منشأه من اصالة براءة الذمة من التقويم خرج ما يقوم عليه بالاتفاق وهو التقويم مع مباشرة عتقه شقصه بقي الباقي على الاصل ومن انه ملك بعض قريبه باختياره مع علمه انه ينعتق عليه فكان كالمباشرة للعتق فيجب تقويمه عليه وهو مذهب الشيخ واختاره معوابنه قال رحمه الله ولو اوصى له ببعض من ينعتق عليه وكان معسرا جاز القبول ولو كان الموصى عليه موسرا قيل لا يقبل لانه يلزمه انفكاكه والوجه القبول اذ الاشبه انه لا يقوم عليه اقول هذه المسئلة مبنية على وجوب الانفكاك وعدمه فالقائل بوجوبه منع من القبول والقائل بعدم الوجوب لا يمنعه وقد تقدم البحث في ذلك قال رحمه الله واما العوارض فهي العمى والجذام والاقعاد واسلام المملوك في دار الحرب سابقا على مولاه ودفع قيمة الوارث وفي عتق من مثل به مولاه تردد والمروي انه يعتق اقول منشأه من اصالة بقاء الرق والملك ما لم يثبت المزيل المتفق عليه ومن الرواية الصحيحة المتضمنة للعتق بالتنكيل روى الصدوق في الصحيح عن ابي بصير عن ص عليه السلم قال امير المؤمنين ع فيمن نكل بمملوكه انه حر لا سبيل عليه والمشهور العمل بمضمون الرواية وقال ابن ادريس اورد شيخنا هذه الرواية في نهايته ايرادا وهو يدل على ضعفها عنده كتاب التدبير قال رحمه الله وفي تدبير بعد

وفاة غيره كزوج المملوكه ووفاة من يجعل له الخدمة تردد والمروي الجواز ومستند النقل اقول منشأه من ان العتق يقبل التاخير كما انه يقبل التنجيز ولا تفاوت بين الاشخاص فاذا جاز تعليقه بوفاة المالك جاز تعليقه بوفاة غيره ولما رواه خ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلم في رجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها بقدر ما ابقت فقال اذا مات الرجل فقد عتقت ومن اصالة بقاء الرق والتدبير في عرف الشرع هو عتق العبد بعد موت مولاه والمجعول له الخدمة غير مولى فلا يصح التدبير ولان التدبير وصية وهي لا تقع معلقة بموت غير الموصى ولان التدبير لو صح تعليقه على موت غير المالك لبطل بالاباق كما يبطل به اذا علق على موت المالك وهو مذهب بن س والاول مذهب خ في نه وتبعه بن حمزه وبن البراج واختاره المص ومعه وابنه واجاب معه بعدم الملازمة بين الصحة والبطلان بالاباق لان حمله على تعليقه بموت المولى قياس لا نقول به ولحصول الفارق بينهما لان الخدمه اذا جعلت للمولى ثم ابق فقد قابل النعمة بالكفر والاباق فبطل التدبير مقابلة بنقيض مقصوده كقاتل العبد في المنع من الارث بخلاف ما اذا جعلت له الخدمة للغير اذا عرفت هذا فالنص انما ورد بجواز التعلق بموت من جعلت له الخدمة ثم علماء والمص الحا التعليق بموت زوج الامة للمشابهة قال الشهيد ويظهر من بن الجنيد جواز تعليقه بموت الغير مطلقا قلت وهو اللازم عن تعليل الامة في لف لانه قال لنا ان العتق قابل للتنجيز ومعلوم انه لا تفاوت بين الاشخاص في ذلك وهذا يدل على جواز تعليقه على موت الغير مطلقا فروع على القول بجواز تعليقه بموت الغير لو مات ذلك الغير في حياة المدبر كان التدبير ماضيا من الاصل لمال المولى ان خرج من الثلث اولا وللورثة الرجوع في تدبيره مع خروجه من الثلث ولو خرج بعضه من الثلث كان ذلك البعض مدبرا ليتحرر بموت من علق تدبيره على موته ويبقى للورثة في باقيه قال رحمه الله ولو كان المملوك لشريكين فقالا اذا متنا فانت حر انصرف قول كل واحد منهما الى نصيبه وصح التدبير ولم يكن معلقا على شرط وعتق بموتهما ان خرج نصيب كل واحد منهما من ثلثه ولو خرج نصيب احدهما تحرر وبقي نصيب الاخر او بعضه رقا ولو مات احدهما تحرر نصيبه وبقي نصيب الاخر حتى يموت اقول اطلق المص الصحة التدبير مع قولهما اذا متنا فانت حر ثم حكم بانه لو مات احدهما تحرر نصيبه من ثلثه وبقي نصيب الاخر حتى يموت وهذا الذي حكاه جميعه قول خ رحمه الله ونقل معه في عد قول المص فقال اما لو قصدا عتقه بعد موتهما بطل التدبير فانما يصح لو قصد توزيع الاجزاء على الاجزاء ويحمل اطلاق المص على هذا التفصيل وقال الشهيد في دروسه ولو قال الشريكان اذا متنا فانت حر قصدا تبعية النصيب لموت صاحبه وقع او ان قصدا تبعيته لموتهما بطل هذا ما في المذهب

عدلان معنى قوله في عد وانما يصح لو قصد توزيع الاجزاء على الاجزاء هو قال الشهيد رحمه الله وهو تبعية النصيب لموت صاحبه وقال في التحرير ببطلان نقل كلام خ والوجه عندي بطلان التدبير الا مع تجويز التعليق بموت الغير نعم لو قال كل واحد منهما اذا مت فنصيبي حر كان تدبيرا صحيحا وكان الحكم فيه ما تقدم وقال في شد ولو قال الشريكان اذا متنا فانت حر لم ينعتق شيء بموت احدهما حتى يموت الاخر وليس للورثة بيعه حتى يموت الشريك فقد ظهر من هذه العبارة ان للعلامه في هذه المسئلة ثلثة اقوال آ قوله في عد وهو تقييد الصحة بقصد توزيع الاجزاء على الاجزاء او قصد تبعية النصيب لموت صاحبه تابعه الشهيد ب قوله في التحرير وهو بطلان التدبير مطلقا اذا قال اذا متنا فانت حر وانما يصح اذا قال كل منهما اذا مت فنصيبي حر نعم جوازه اذا قالا اذا متنا فانت حر على القول بجواز التعلق بموت الغير بالغير غير المالك والزوج والمجعول له الخدمة لان الشريك ليس من هؤلاء وهنا قولنا ذكرنا تقدم ج قوله في شد وهو الصحة مطلقا ان قصدا عتقه بموتهما بحليل قوله لم ينعتق منه شيء بموت احدهما حتى يموت الاخر وهذا يدل على انهما لم يقصدا عتقه الا بعد موتهما اذا لو قصدا تبعية النصيب لموت صاحبه تحرر بموته وقول ش خارج عما تقدم من الاقوال ويفهم منه جواز التعليق على شرط لانه اذا لم يتحرر نصيب كل واحد عند موته كان موت كل واحد شرطا في تحرير نصيب الاخر والمعتمد مذهب عد قال رحمه الله وفي اشتراط نية القربة تردد والوجه غير مشترط اقول منشأه من ان التدبير هل هو عتق او وصية فعلى الاول يشترط نية القربة على القول باشتراطها في العتق وهو مذهب بن ادريس وعلى الثاني لا يشترط نية القربة لعدم اشتراطها في الوصية وهو المشهور بين الاصحاب ويتفرع على القولين جواز من الكافر وعدمه وعلى اشتراط القربة لا يصح تدبيره ويصح على عدم الاشتراط وهو المعتمد قال رحمه الله لو شرط بتجريده عن الشرط والصفة في قول مشهور للاصحاب اقول المشهور بين الاصحاب ان التدبير لا يقع مطلقا على شرط ولا صفة قال معه الاجماع المنعقد بيننا ان المعلق بشرط باطل وذهب بن البراج المقوض معلقا بالشرط والصفة والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو حملت المملوكه سواء كان عن عقد او زنا او شبهه كان مدبرا كامه ولو رجع المولى في تدبيرها لم يكن له الرجوع في تدبير ولدها وقيل له الرجوع والاول المروى قال القول آ وهو عدم جواز الرجوع في تدبير الولد وهو قول خ في يه وخف وتبعه بن حمزه وبن البراج وهو ظ المص هنا وصرح به في المختصر لرواية ابن تغلب عن ص عليه السلم الدالة على عدم جواز الرجوع في تدبير الولد ولان الرجوع انما يكون فيما دبره باختياره والولد ليس كذلك لان تدبيره بغير اختياره بل بالسراية فليس له الرجوع فيه والقول الثاني وهو جواز الرجوع قوله بن

واختاره معه وابنه وابو العباس لانه وكل مدبر يصح الرجوع فيه فلا يجوز الرجوع في الولد يصح فيه دون الام وبالعكس ولا يلزم من الرجوع في احدهما الرجوع في الاخر قال رحمه الله ولا يصح التدبير الا من بالغ عاقل قاصد مختار جائز التصرف ويصح من الكافر الا انه لو حربيا كان او ذميا اقول مما سلفنا ان الاولى في تدبير الصبي اذا بلغ عشر سنين وقد مضت البحث في تصرفات من بلغ عشر سنين مرارا متعددة الثانية في تدبير الكافر وهو مبني على اشتراط نية القربة فمن اشترطها منع تدبير الكافر ومن لم يشترطها لم يمنع من ذلك وقد مضى البحث في اشتراط نية القربة وعدمه قال رحمه الله ولو دبر المسلم ثم ارتد لم يبطل تدبيره ولو مات في حال ردته عتق المدبر هذا اذا كان ارتداد لا عن فطرة ولو كان عن فطرة لم ينعتق المدبر بوفاة المولى لخروج ملكه عنه وفيه تردد اقول منشأه من ان الارتداد عن فطرة موجب لخروج الملك عن المالك وشرط العتق بالتدبير بقاء الملك الى حين وفاته فيبطل التدبير بالارتداد عن فطرة الواجب لخروج الملك عن المدبر ومن سبق حق العبد المدبر على حق الارث فلا ينتقل الى الوارث بارتداد مدبره وهو مبني على القول بعدم جواز بيع رقبة المدبر قبل الرجوع في التدبير لكن هنا دقيقه وهي اذا قلنا بعدم بطلان التدبير وانه ينعتق بموت المدبر لم ينعتق غير ثلثه لانه لا مال للمدبر سواه لان ماله قد انتقل الى الورثة بنفس الارتداد ولم يبق العبد المدبر لتعلق التدبير به فلا ينعتق جميعه بل ثلثه ولو قيل ينعتق بنفس الارتداد عن فطرة لاجراء الارتداد هنا مجرى الموت كان وجها والمعتمد بطلان التدبير لان المدبر المملوك يصل النقل على المشهور بين الاصحاب والارتداد عن فطرة ناقل جميع املاك المرتد والمدبر من جملتها قال رحمه الله ولو ارتد لا عن فطرة ثم دبر صح تدبيره على تردد اقول منشأه من ان تصرفات المرتد عن غير فطرة عليه فاذا دبر صح تدبيره لانه بالغ عاقل مالك وكل من كان كذلك صح تدبيره ومن انه محجور عليه بالردة فلا يصح تدبيره والمعتمد صحة تدبيره موقوفا فان تاب والا بطل وهو فتوى عد قال رحمه الله التدبير بصيغة الوصية يجوز الرجوع فيه قولا كقوله رجعت في هذا التدبير وفعلا بان يهب او يعتق او توقف او يوصي سواء كان مطلقا او مقيدا وكذا لو باعه بطل تدبيره وقيل ان رجع في تدبيره ثم باع صح بيع رقبته وكذا ان قصد ببيعه الرجوع وان لم يقصد مضى البيع في خدمته دون رقبته اقول انما قال التدبير بصيغة الوصية ولم تقل وصية لوقوع الخلاف فيه فقد قيل انه وصية بالعتق لانه يعتبر من الثلث ويجوز الرجوع فيه اجماعا وهذا حكم الوصية ولان العتق لا يقع معلقا والتدبير معلق بالموت فيكون وصية وقيل هو عتق بصفة لعدم اشتراط القبول فيه وعدم افتقاره الى الاعتاق بعد الموت وكان عتقا بصفة وانما جاز تعليق العتق

هنا الاجماع عليه اذا عرفت هذا فالرجوع بالتدبير جايز اجماعا وهو قد يكون بالقول مثل رجعت في التدبير
او ابطلته او رفعته او فسخته او ازلته باي هذه الالفاظ فيبطل التدبير اجماعا وقد يكون بالفعل مثل الهبة
والعتق والوقف والوصية به للغير وتقدم جزم المص ببطلانه في هذه الاشيا سوا كان مطلقا مثل قوله انت حر بعد
وفاتي او مثل قوله انت في سنتي هذه او مرضي هذا فانت حر وهذا الذي جزم به المص هو المشهور بين الاصحاب
وذهب ابن حمزة الى بطلانه بالهبة والوقف والوصية قبل الرجوع في التدبير لفظا اما البيع قبل الرجوع في التدبير
فقد منع منه محمد بن بابويه والحسن بن ابي عقيل الا مع اشتراط العتق على المشتري عند موته فاذا اعتقه كان الولاء
للمعتق وقال الشيخ في النهاية ومتى اراد بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز له ذلك الا ان يعلم المشتري انه يبيعه خدمته
وانه متى مات كان حرا لا سبيل له عليه ومستنده الروايات فعلى هذا يتحرر بموت البايع ولا سبيل للمشتري عليه
ح وقال ابن س يبطل التدبير مع البيع لان التدبير وصية وكل وصية تبطل باخراج الموصى به عن ملك الموصي
في حياته وبيع المنافع لا يصح لعدم كونها اعيانا وعدم العلم بها وبمقدارها وتحمل الاخبار الدالة على المنع من بيع
المدبر على ما اذا كان التدبير واجبا التدبير فهنا لا يجوز لمنافيه من غا لغا التدبير قال رحمه الله و
لو كان على الميت دين يستوعب التركة بطل التدبير وبيع المدبر في الدين والا بيع منه بقدر الدين وتحرر
ثلث ما بقي سوا كان الدين سابقا على التدبير او لاحقا على الاصح اقول ما حكاه المص هو المشهور
بين الاصحاب وهو المعتمد لان التدبير بمنزلة الوصية والدين مقدم عليها فيكون مقدما على التدبير سواء
كان سابقا على التدبير او متاخرا عنه وفصل الشيخ في النهاية وابن البراج قالا ان كان الدين متقدما على التدبير فهو
مقدم عليه وان كان متاخرا عنه فالتدبير مقدم على الدين ومستندهما صحيحة ابي بصير عن ص عليه السلم وعلي
بن يقطين عن الكاظم عليه السلم تنبيه اذا كان الدين بقدر نصف المدبر مثلا ولا تركة سواه كتب
رقعة الدين واخرى للتركة ثم قسم العبد قسمين ثم يخرج رقعة على احد القسمين فان خرجت
رقعة الدين بيع ذلك القسم فيه وعتق ثلث القسم الاخر بالقرعة ايضا وان خرجت رقعة الدين بيع ذلك القسم
التركة عتق ثلث القسم الذي خرجت عليه وبيع القسم الاخر في الدين وان كان الدين بقدر ثلث العبد كتب
ثلث رقاع واحدة للدين واثنتين للتركة وهكذا وكذا الحكم لو اعتق المريض في مرض الموت ومات وعليه دين
واحتجنا الى بيع بعض المعتقين في الدين قال رحمه الله ولو دبر الشريكان ثم اعتق احدهما لم يقوم عليه حصة
الاخر ولو قيل بقوم كان وجها اقول قال الشيخ فقط بعدم التقويم لان حصة الشريك لها جهة تعتق بها فالمعتق
ا التقويم لانه عبد لم يخرج بالتدبير عن الرقية وهو مذهب المص ومه قال رحمه الله ولو دبر احدهما ثم
اعتق وجب عليه فك نصيب الاخر ولو اعتق صاحب الحصة القن لم يجب عليه فك الحصة المدبرة على تردد

منشا التردد في هذه المسئلة معلوم من المسئلة السابقة اذ لا فرق بينهما قال رحمه الله ولو اراد ان يبيع خدمته
لم اقول سبق البحث في هذه والمعتمد عدم جواز بيع خدمته كما تقدم قال رحمه الله اما لو دبره ثم كاتبه كان نقضا
للتدبير وفيه اشكال اقول منشاؤه من التدبير وصية وهي تبطل بفعل ما ينافيها والكتابة منافية للوصية لانها
تقتضي العتق في حال حياة المكاتب والوصية تقتضي العتق بعد موت الموصي فهما متنافيان وهو مذهب الشيخ و
واختاره مه ومن اصالة بقاء التدبير على حاله لعدم السبب المبطل له والكتابة ليست سببا مبطلا للتدبير لا
جتماعهما في صورة تقدم الكتابة على التدبير فكذلك مع التاخر عنه اذ لو تنافيا لما اجتمعا في حال ولان
المقصود من الكتابة والتدبير العتق فلا تنافي بينهما وهو مذهب ابن الجنيد وابن البراج واختاره الشهيد
لصحيحة ابي بصير في الكتابة قال رحمه الله ولا يصح من دون الاجل على الاشبه اقول اشتراط
الاجل في الكتابة مذهب الشيخ وابن حمزة واختاره المص ومه في عدة مواضع من كتبه وفخر الدين والشهيد
لان ما في يد العبد لمولاه فلا يصح المعاملة عليه وما يقع على المتوقع حصوله بالكسب فلا بد فيه من الاجل حذرا
من الجهالة وقت الحصول وابن س لم يشترط الاجل وجوزها حالة واختاره مه في موضع من كتبه
لاصالة عدم الاشتراط وعموم قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا قال رحمه الله وهل يفتقر قوله فان
اديت فانت حر مع نيته ذلك قيل نعم وقيل يكفي النية مع العقد فان ادى عتق سواء نطق بالضميمة
او عقلها وهو اشبه اقول اختلف الشيخ في هذه المسئلة فقال في ط لم يشترط قوله في العقد فاذا اديت فانت
حر واشترط ذلك في ف واختار المص ومه مذهب ط لان الكتابة عقد مشروط بالنص والاجماع و
غايتها تحرير العبد عند اداء المال فلا تفتقر الى ذكر الغاية في العقد كما لا تفتقر الى ذكرها في غير الكتابة
كالبيع والاجارة وغير ذلك وفخر الدين وشيخنا شرح شد رجحا مذهب ف للخلاف ولان لفظ الكتابة
مشترك بين المراسلات والكتابة الشرعية فهي اعم ولا دلالة للعام على الخاص قال رحمه الله و
حد العجز ان يوخر نجما الى نجم او يعلم من حاله العجز عن فك نفسه وقيل ان يوخر نجما عن محله وهو مروي
اقول اختلف الاصحاب في حد العجز المبيح للفسخ في المشروطة فقال المفيد والشيخ في الاستبصار وابن س
حده ان يوخر النجم عن محله واختاره المص ومه في لف وشيخنا وفخر الدين وابو العباس لصحيحة
معوية بن وهب وقال الشيخ في النهاية وحده ان يوخر نجما الى نجم او يعلم من حاله العجز ومعناه انه ليس للسيد
ان يعجزه بنفس التاخير عن محله بل يجب الصبر الى ان يحل نجم اخر الا ان يعلم من العجز علما عاديا
فلا يجب الصبر وبه قال ابن البراج وظ المص هنا ومه في عدة والتقي والمستند رواية اسحق بن عمار عن ص عليه السلم
قال رحمه الله والكتابة عقد لازم مطلقا كانت او مشروطة

وقيل ان كانت مشروطة فهي جايزة من جهة العبد لان له ان يعجز نفسه والاول اشبه اقول البحث هنا في موضعين
أ هل هي لازمة او جايزة وللاصحاب هنا ثلثة اقوال قول الشيخ وهو لزومها من جهة السيد وجوازها من جهة العبد
لم يقيد بالمشروطة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم على ان المكاتب متى عجز كان للمولى رده في الرق اذا كانت مشروطة
وهذا الاستدلال يدل على ان المراد المشروطة وصرح ابن س بلزوم المطلقة من الطرفين وجواز المشروطة من طرف
العبد وهو موافق لقول الشيخ ب قول ابن حمزة وهو جواز المشروطة من الطرفين ولزوم المطلقة من جهة السيد و
جوازها من جهة العبد ج لزومها مطلقة سواء كانت مشروطة او مطلقة وهذا القول نقله الشيخ في ط عن قوم و
اختاره مه وابنه وهو المعتمد لان عقد الكتابة اقتضى وجوب السعي على العبد فليس له تركه مع القدرة عليه
ب فالجواز وقد مر تفسيره بانه له الامتناع من اداء ما عليه فيتخير السيد بين الفسخ وبين البقاء على العقد فالعقد
لازم لسائر به بقولنا جايزة من جهة العبد ان له الفسخ كعامل القراض بل له ان يمتنع من اداء ما عليه مع القدرة
عليه ذلك يتخير المالك والقايل باللزوم يوجب عليه السعي مع القدرة ويجبره على ذلك الحاكم والسيد
قال رحمه الله وهل يعتبر الاسلام فيه تردد اقول هل يشترط في صحة الكتابة اسلام السيد قال المص
فيه تردد منشاؤه من الكتابة هل هي عتق بعوض او معاملة بين السيد وعبده على عوض معلوم فعلى الاول يشترط
الاسلام عند من شرطه في العتق وعلى الثاني لا يشترط الاسلام لانها نوع معاملة فلا يشترط فيها الاسلام
وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد هذا اذا كان السيد والعبد كافرين اما لو كان السيد والعبد مسلما فالمعتمد
وجوب البيع على الكافر فلا يصح له مكاتبة العبد المسلم لعموم النص بوجوب البيع وليست الكتابة بيعا ولوجوب
اخراج المسلم عن ملك الكافر على الفور ولحصول السبيل والتسلط على المسلم بالاستيفاء وهو منفي ويحتمل الجواز
لقطع السلطنة قال رحمه الله ويجوز لولي اليتيم مكاتبة مملوكه مع اعتبار الغبطة للمولى عليه وفيه قول بالمنع
اقول للشيخ في هذه المسئلة قولان احدهما الجواز قاله في ف لان للولي التصرف في جميع ما فيه غبطة فاذا
حصلت الغبطة في الكتابة جاز له ذلك واختاره المص والعلامة وابنه وهو المعتمد والثاني عدم الجواز قاله
في ط لانها نوع من انواع التبرعات لانها معاملة على ماله بماله وليس للولي ان يتبرع بشيء من مال الطفل
قال رحمه الله ويعتبر في المملوك البلوغ وكمال العقل لانه ليس لاحدهما اهلية القبول وفي كتابة الكافر
تردد اظهره المنع لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا اقول منع السيد والشيخ في ط من كتابة العبد
الكافر واختاره المص ومه في عدة كتبه والتقي وظ ولف الجواز وقواه ابو العباس في المهذب وجه المنع على تعين
الخير المذكور في الاية قال السيد ان الدين والامانة فعلى هذا لا تصح كتابة الكافر لانه هذا التفسير لا خير فيه
اصلا وقال الشيخ انه الكسب والامانة فعلى هذا لا تصح ايضا لان الكافر لا امانة له وقال الحسن البصري والثوري و

هو الاكتساب فيجب على هذا صحة كتابة الكافر ولا شك ان الخير ورد في القران بمعنى المال مثل قوله وانه لحب الخير
لشديد ومثل قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية للوالدين ولا شك ان المراد بالخير هنا المال وورد في العمل الصالح
قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وهو يناسب المدبر لان عمل الكافر لا خير فيه وورد الثواب في قوله تعالى
والبدن جعلناها لكم من شعاير الله لكم فيها خير يعني ثوابا وهذا مناسب للدين ايضا لان الثواب مترتب على الايمان
فغير المؤمن لا ثواب له قال رحمه الله واما الاجل ففي اشتراطه خلاف اقول مضى ذكر الخلاف فيه قال
رحمه الله وفي اعتبار اتصال الاجل بالعقد تردد اقول منشاؤه من اصالة بقاء الملك على ما كان ما لم يعلم السبب الناقل
وهو غير معلوم مع عدم اتصال الاجل بالعقد وهو مذهب الشيخ في ط ومن اصالة الصحة وحصول شرايطها من
ذكر الاجل وضبطه وذكر المال وصدور الصيغة من اهلها وهو اختيار مه وابنه قال رحمه الله ولو قال على
خدمة شهر بعد هذا الشهر قيل يبطل على القول باشتراط اتصال المدة بالعقد وفيه تردد اقول القايل بالبطلان
الشيخ في ط وهو تفريع على اتصال المدة بالعقد وفيه تردد المذكور في المسئلة الاولى وقد مضى البحث فيه قال
رحمه الله ولو كاتبه ثم حبسه مدة قيل يجب ان يوجله مثل تلك المدة وقيل لا يجب بل يجب اجرته لمدة احتباسه
وهو اشبه اقول القولان نقلهما الشيخ في ط عن قوم ثم قواهما معا الا ان الاول عنده ارجح واستحسنه فخر الدين
لان المدة لا قيمة لها فيضمنها بمثلها واختاره المص ومه والثاني لان منافع الايام انما تضمن بالقيمة وهي مثل اجرة ذلك
الزمان وهو المعتمد قال رحمه الله اذا مات المكاتب وكان مشروطا بطلت الكتابة وكان ما تركه لمولاه
واولاده رقا وان لم يكن مشروطا تحرر منه بقدر ما اداه وكان الباقي رقا ولمولاه من تركته بقدر ما
فيه من رق ولوارثه بقدر ما فيه من حريته ويؤدي الوارث من نصيب ما بقي من مال الكتابة وان لم يكن
مال سعى الاولاد فيما بقي على ابيهم ومع الاداء ينعتق الاولاد وهل للمولى اجبارهم على الاداء فيه تردد وفيه
رواية اخرى تقتضي اداء ما تخلف من اصل التركة وتحرر الاولاد وما يبقى لهم والاول اشبه اقول
اذا كان الاولاد احرارا كان لهم مما تركه ابوهم بقدر ما تحرر منه وللسيد بقدر ما فيه من الرقية ولا سعي
عليهم وان كانوا ارقاقا ولدوا بعد الكتابة كان ما قابل نصيب الرقية منهم مكاتبا وكان عليهم ان يؤدوا
ما بقي على ابيهم من مال الكتابة لانا يساوي قيمتهم فاذا لم يف نصيبهم بما بقي على ابيهم واشتغلوا من السعي بالباقي
هل يجبرون عليه تردد المص في ذلك من اصالة البراءة وكون الاجبار على خلاف الاصل ومن ان الشارع جعل
السعي عوضا عن رقية الاولاد وقطع تصرف عن ملكه مقابل هذا العوض فلا يجوز لهم الامتناع منه ولانه عوض
اقتضته المعاوضة الشرعية اللازمة فلا يجوز لهم الامتناع منه وهو اختيار مه في عدة والرواية المتضمنة
لاداء ما عليه من اصل التركة كالدين واختصاص الورثة بالباقي هي رواية جميل عن ص عليه السلم قال سالته عن

مكاتب يودى بعض مكاتبته ثم يموت وترك ابنا له من جارية فقال ان كان ابنه او عليه ان عجز
فهو رق وحج ابنه معها مملوكا وان لم يكن عليه وصار ابنه حرا وحمل بقية المكاتبة وورث ابنه
ما بقى ومثلها صحيحة بن سنان عن الرضا عليه السلم وعملوا بها ابن الجنيد والمعتمد مذهب المص وهو
المشهور بين الاصحاب **فرع** اذا كان وارث المكاتب جماعة انعتق كل واحد بقدر ما انعتق من ابيهم
ومع عدم وفاء نصيبهم من ميراث ابيهم بالباقى من مال الكتابة الباقى كل واحد بعينه وبالجميع كل واحد الكفاية
فان اداه بعضهم انعتق الجميع وان ادى بعضهم بعضه انعتق من الجميع بقدره لا الجيش المودى بالعتق
لان الجميع كواحد وهو الموروث **قال** قال رحمه الله ولو كان المولى اذن اقل لم يجزه لانه كفر عالم
يجب عليه **اقول** اذا كفر المكاتب بغير الصوم بغير اذن مولاه لم يجز قطعا لانه محجور عليه فى التصرفات
المتضمنة لاخراج المال بغير عوض يقدره او زيد منه ويكفر بالصيام سواء كانت مخيرة او مرتبة ولو اذن
له السيد بالعتق او الاطعام هل يجزيه ام لا قيل لا يجزيه لان فرضه الصيام فاذا كفر بغيره كان قد كفر
بغير الواجب عليه فلا يجزيه والمعتمد الاجزاء لانه مانع عاقل وانما لم يجز مع عدم الاذن لانه محجور عليه
لحق السيد فاذا اذن السيد زال المانع وتنع انحصار فرضه فى الصيام بل حكمه حكم العاجز عن الصيام و
مع الاذن لا يتحتم عليه العتق فى المرتبة بل يتخير **قال** رحمه الله واذا ملك المملوك نصف
نفسه كان كسبه بينه وبين مولاه ولو طلب احدهما المهاياة اجبر الممتنع وقيل لا يجبر وهو اشبه
اقول وجه الاجبار ان لكل منهما الانفراد بحصته ولا يلزمه مشاركة صاحبه ولا يمكن الانفراد الا بالمهاياة
فيجبر الممتنع عليها ووجه عدم الاجبار كون المهاياة جارية مجرى قسمة ما لا يمكن قسمته لان المشترك
بينهما اما الرقبة وهى لا يمكن قسمتها او المنافع طول حياته وذلك غير معلوم المقدار ويكون مجهولا و
قسمة المجهول غير ممكنة فلا يجبر الممتنع وهو اختيار المص ومن تابعه وهو المعتمد **قال** رحمه الله اذا
اختلف السيد والمكاتب فى مال الكتابة او فى المدة او فى النجوم فالقول قول السيد مع يمينه ولو قيل
القول قول منكر زيادة المدة والمال كان حسنا **اقول** اذا اختلف السيد والمكاتب فى قدر مال
الكتابة مثل ان يقول السيد هو خمسون ويقول العبد هو اربعون واتفقا على قدر المال واختلفا
فى المدة مثل ان قال السيد المدة شهر وقال العبد شهران او اتفقا على المدة واختلفا فى النجوم
مثل ان قال السيد هى نجمان وقال العبد هى ثلثة قيل القول قول السيد فى هذه الصور كلها لان العبد
وكسبه للسيد والمكاتبة معاملة على مال السيد بماله فالمدعى بالحقيقة هو العبد لانه يدعى العتق
بما اعترف به من المال والسيد هو منكر فيكون القول قوله ولا شك ان القول قول نافى انكار

زيادة المدة وزيادة النجوم ولان الاصل عدم الزيادة ولان العبد هو المدعى فيهما قطعا فيصير
القول قوله فى الجميع واستحسن المص ان القول قول منكر الزيادة منهما لان السيد قد اعترف بالكتابة ولو ادعى على
العبد ما لا زيادة عما اعترف به والعبد ينكر تلك الزيادة فيكون القول قوله فيها والقول قول السيد
فى انكار زيادة المدة والنجوم وهذا هو المعتمد **قال** رحمه الله اذا دفع مال الكتابة وحكم بحريته فبان
العوض معيبا فان رضى المولى فلا كلام وان رده بطل العتق المحكوم به لانه مشروط بالعوض ولو
تجدد بالعوض عيب لم يمنع من الرد بالعيب الاول مع ارش الحادث وقال الخ وهو جيد **اقول** البحث
هنا فى موضعين الاول فى بطلان العتق مع رد العوض بالعيب وبالبطلان قال الخ فى ط والمص وهو فى شك و
التحرير وفى موضع من عده وبه قال الشهيد وهو المعتمد لان العتق مشروط بدفع العوض الذى وقع عليه
وهو الصحيح السليم فلما ظهر العوض معيبا ظهر انه غير العوض المذكور فى العقد ومع عدم دفع العوض
يتحقق عدم العتق واستشكل بطلان العتق فى موضع من عد ثم كتب عليه حاشية بخطه وهذه
صورتها منشأ الاشكال انه يقال العتق اتلاف واستهلاك فاذا حكم بوقوعه لم يبطل كالخلع والتزويج
العتق انما يستقر باستقرار الاداء وقد ارتفع الاداء ويرجع العتق هذا اخر ما كتبه العلامة نقلا عنه
فخر الدين **الثانى** اذا تجدد بالعوض عيب عند السيد هل يجوز له رده بالعيب السابق مع
ارش الحادث منع منه الخ فى ط كما فى البيع واختاره المص ومنه الرد مع الارش **قال** رحمه الله يجوز
ان يكاتب بعض عبده اذا كان حرا او رقا او لغيره ولو كان الباقى لغيره فاذن صح وان لم ياذن بطلت
الكتابة لانها تتضمن ضرر الشريك ولان الكتابة غايتها الاكتساب ومع الشركة لا يتمكن من التصرف
اقول اذا كاتب بعض عبده لا يخلو بعض الاخر من كونه حرا او رقا له او لغيره فاذا كان البعض الاخر حرا
صحت الكتابة اجماعا لاستغراق الكتابة للرق بما يخصه وان كان بعضه رقا لنفسه منع الخ فى ط
من كتابة بعضه قال لان المقصود من الكتابة وقوع العتق بالاداء وهذا مقصود هنا لانه لا يتمكن من
التصرف لان السيد يمنعه من السفر بما فيه من الرق ولا ياخذ من الصدقات واذا اخذ اقتضى ان
يقاسمه السيد عليها وان كان الباقى رقا لغيره اشترط فى صحة كتابته حصته اذن الشريك واختاره
المص وقد ذكر المص الوجهين فى ذلك وذهب فى خف الى الجواز مطلقا واختاره مه وهو المعتمد لقوله
عليه السلم الناس مسلطون على اموالهم ولا يشترط رضى الشريك فى عتقه فيجوز كتابته لانها لا تستلزم
ويمنع ضرر الشريك الكتابة فانا نسلم انه يستقبل الكتابة ثابت بعدها اقصى ما فى الباب ان الشريك
يقاسم شريكه وهنا يقاسم العبد ويمنع مشاركته فيما يلحقه من الصدقات لانه انما ياخذه بجزيه المكاتب

ما يصرفه فى الكتابة ولا يجوز له صرفه فى غيرها فلا يشاركه السيد فى ذلك **قال** رحمه الله اذا كان
للمكاتب على مولاه وحل نجم فان كان المالان متساويين جنسا ووصفا تهاترا ولو فضل لاحدهما رجع
صاحب الفضل وان كانا مختلفين لم يحصل التقاص الا برضاهما وهكذا حكم كل غريمين واذا تراضيا كفى ذلك
وان لم يقبض الذى له ثم يعيده عوضا سواء كان المال ثمنا او اعراضا وفيه قول اخر بالتفصيل **اقول**
قال الخ فى ط اذا كان للمكاتب على سيده مال وحل للسيد شيء من النجوم فان كان الحقان من جنس واحد
من النقود تقاصا وان اختلف الجنس او كان من غير النقود فان احدهما الاخر تقاصا عن الاخر
ثم ان كان المالان نقدين لم يحتج الى قبض الحقين معا بل يقبض احدهما ما عليه من صاحبه ثم يرده
عليه عوضا عما له فى ذمته لان دفع العوض عن الدراهم والدنانير فى الذمة يجوز وان كانا عرضين
فلا بد ان يقبض كل واحد منهما ما له على صاحبه ولا يجوز ان يقبض احدهما ثم يرده ما قبضه على الاخر عوضا
عما له عليه لان هذا العوض الذى فى الذمة ثابت فى احد الحقين عن سلم فان المكاتب لا يجوز له ان
يعوض عما فى ذمته من المال ما اخذ المال الثابت عن كتابته او سلم غير جائز وان كان احدهما نقدا والاخر
عرضا فانه ان قبض صاحب النقد حقه لم يجز ان يدفعه عوضا عن العوض الذى فى ذمته بل عليه تسليمه و
اقباضه وان قبض صاحب العرض حقه جاز ان يدفعه بدلا عن النقد وعوضا عنه الى هنا كلام الخ وهو
الذى اشار اليه المص بالتفصيل والمعتمد مذهب المص وهو اختيار مه لان التقاص نوع من الابراء فلا
يفتقر الى قبض **قال** وعندنا الكتابة لم يكن له فكه بالارش الا ان يكون فيه الغبطة له ولكنا لو كان المملوك ابا المكاتب
لم يكن له افتكاكه بالارش ولو قصر عن الوقيمة الاب لانه يعجل باتلاف مال لم للتصرف فيه ويستبقى ما لا ينتفع
به لانه لم يتصرف فى غايته وفى هذا تردد **اقول** هذا التردد مبنى على جواز شراء المكاتب لمن ينعتق به الذى
ينعتق عليه فيقول المص اذن له السيد فلا خلاف فى جوازه ومع عدم الاذن فيه اشكال من حيث انه
تصرف يستلزم نقص المال لان المكاتب اذا اشترى من ينعتق عليه كان موقوفا فان ادى المكاتب مال
الكتابة وانعتق القريب وان عجز المكاتب واسترق واسترق القريب فيلزم من شراء القريب
نقص المال لانقطاع تصرفه بقيمته وكل تصرف يشتمل على نقص المال فهو ممنوع منه بغير اذن السيد و
من حيث انه اشترى مملوكا لا ضرر على السيد بشرائه لانه ياخذ كسبهما ومع العجز يسترقهما فلا ضرر عليه
فى ذلك والمعتمد الاول وهو مذهب الخ ومه وفخر الدين فعلى هذا اذا اذن السيد للمكاتب بشراء ابيه
فجنى الابن يجز له افتكاكه الا مع الاذن ايضا ما لم يكن فى ذلك غبطة ولو قلنا بجواز الشراء مع عدم الاذن
جاز الافتكاك مع الغبطة من غير اذن **قال** رحمه الله اذا قال ضعوا عنه اوسط نجومه فان كان رحمه الله صح

فيها اوسط عددا او قدرا انصرف اليه وان اجتمع الامران كان الوارث بالخيار ايهما شاء ولو قيل يستعمل
القرعة وهو حسن **اقول** اذا قال ضعوا عنه اوسط نجومه فاما ان يكون فيها وسط يجب العدد
لا غير او يجب القدر لا غير او يجب الاجل لا غير او يجب العدد والقدر او يجب العدد والقدر والاجل
او لا يكون لها وسط يجب شيء والاقسام ستة **آ** ان يكون لها وسط يجب العدد لا غير كما اذا كان مال
الكتابة ثلثة دنانير فى ثلثة نجوم اجل كل نجم شهر قسط كل نجم دينار فان كان الوسط هنا يجب العدد
لا غير لانه لا تفاوت فى المال ولا فى الاجل ومع التفاوت لا يتقدر الوسط فيهما فلم يبق غير العدد **ب**
ان يكون لها وسط يجب القدر لا غير كسبعة دنانير فى اربعة نجوم اجل كل نجم شهر قسط الاول دينار ان
والثانى دينار والثالث دينار ونصف والرابع ثلثة دنانير فالوسط هنا الدينار لانه لانه اقل ما فيها من
المقادير الدينار واكثرها ثلثة فاوسط المقادير الدينار ان لانه الاوسط ولا يجب عدد النجوم لانه
اربعة ولا يجب الاجل لانها اربعة اشهر فلم يبق غير القدر **ج** ان يكون لها وسط يجب الاجل لا غير كاربعة
دنانير فى اربعة نجوم قسط كل نجم دينار واجل الاول شهر والثانى شهران والثالث ثلثة والرابع
ثلثة ونصف فالاوسط الشهران لانهما بين الاقل والاكثر **د** ان يكون لها وسط يجب العدد والقدر دون
الاجل كستة دنانير فى ثلثة نجوم لكل نجم شهر وقسط الاول دينارات والثانى قسطه دينار وقسط الثالث
ثلثة والباقى اوسط يجب العدد والاول اوسط يجب القدر لانه بين الاقل والاكثر ولا اوسط لها
يجب الاجل لتساويها **ه** ان يكون لها وسط يجب العدد والقدر والاجل كما اذا كان عدد النجوم
ثلثة ومال الكتابة ستة فاجل النجم الاول شهر وقسطه دينار واجل الثانى شهران وقسطه ديناران
واجل الثالث ثلثة اشهر وقسطه ثلثة دنانير فالثانى وسط يجب العدد والاجل والقدر **و**
ان لا يكون لها وسط يجب شيء كما اذا كانت النجوم اربعة ومال الكتابة اربعة والاجل اربعة
فهنا لم يحصل الوسط يجب شيء اذا عرفت هذا رجعنا الى الحكم فمع وجود الوسط وكونه واحدا
يتعين ومع عدم وجود ما يحمل عليه لفظ الموصى يبطل ومع تعدد الوسط يتخير الوارث وقال ابن البراج يستعمل
القرعة واستحسنه المص لما فيه من العدل والمعتمد الاول والثانى افضل ومع عدم الوسط يجمع بين يجيئ
فالثانى والثالث والرابع وسط للستة وهكذا **قال** رحمه الله اذا اعتق مكاتبه فى مرضه او ابراه
من مال الكتابة فان برئ فقد لزم العتق والابراء وان مات خرج من الثلث وفيه قول اخر انه من اصل
التركة **اقول** هذا القول مبنى على خروج منجزات المريض من الاصل وقد مضى البحث فيه **فى**
الاستيلاد قال رحمه الله ولها ولدا او امة غيره مملوكا ثم ملكها لم تصر ام ولد ولو اولدها حرا ثم

ملكها قال الخ تصير ام ولد وفي رواية ابن ماهر لا تصير ام ولد اقول اذا وطئ امة الغير لشبهة او بعقد فاولدها
حال ملكها بعد ذلك قال الخ تصير ام ولد لان حقيقة الاستيلاد تقتضيه قالها بطاعته من اجتماع نسب
الولد منه وحريته وملكه لامه فاذا اجتمعت هذه الثلاثة شروط صارت ام ولده والمعتمد عدم صيرورتها
ام ولد الا مع علوقها منه في ملكه للاصل ولما رواه الخ في التهذيب برفعه الى ابن ماهر عن الصادق عليه السلم في رجل تزوج
امة ولم لها ثم يملكها ولم تلد عنده بعد ذلك قال هي ام ولد ان شاء باعها ما لم تحدث بعد ذلك حمل وان
شاء اعتق قال رحمه الله ولو وطئ المرهونة فحملت دخلت في حكم امهات الاولاد وكذا لو وطئ الذمي امته
فحملت منه ولو اسلمت بيعت عليه وقيل يحال بينه وبينها وتجعل على يد امراة ثقة والاول اشبه اقول البيع على الذمي
مذهب الخ في ط قال ابن س واختاره المص ومه قال الخ والشهيد في شرح الشرائع لوجوب انتفاء سبيل الكافر
على المؤمن وهو لا ينتفي الا بالبيع وقال الخ في الخلاف يحال بينه وبينها وتوضع على يد امراة ثقة لعموم المنع من بيع امهات
الاولاد وقال مه في مختلف تستسعى في قيمتها فاذا ادت عتقت للنهي عن بيع امهات الاولاد وما يتلو هذا
ولا يجوز عتقها مجانا اضرارا على المولى وكذا الحيلولة بينه وبينها ... واختاره فخر الدين والاول
هو المعتمد قال رحمه الله اذا مات مولاها وولدها حي جعلت في نصيب ولدها وعتقت عليه ولو
لم يكن سواها عتق نصيب ولدها منها وسعت في الباقي وفي رواية تقوم على ولدها ان كان موسرا و
هي مهجورة اقول الرواية بشارة الى ما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلم وعمل بها الخ في ط وابن الجنيد
وهو مبني على من ملك بعض قريبه بغير اختيار هل تقوم عليه ام لا وقد سبق البحث فيه والمشهور الاستسعا
وهو المعتمد قال رحمه الله اذا اوصى لام ولده قيل تعتق من ولدها وتعطى الوصية وقيل تعتق من الوصية
فان فضل منها شيء عتق من نصيب ولدها اقول ما الخ فيه يعتق من نصيب ولدها وتعطى الوصية واختاره مه
في مختلف لان التركة تنتقل الى الورثة بنفس الموت فيثبت ملك الولد على جزء من امه فينعتق عليه وتعطى الوصية
وقال ابن س تعتق من الوصية واختاره المص ومه في عدة كتبه والتحرير وابو العباس في باب الوصايا من
الموجز وهو المعتمد لان الارث متأخر عن الوصايا لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين قال رحمه
الله اذا جنت ام الولد تعلقت الجناية برقبتها وللمولى فكها باقل الامرين من الجناية وقيمتها وقيل بارش
الجناية وهو الاشبه وان شاء دفعها الى المجني عليه وفي رواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلم جنايتها في حقوق
الناس على سيدها اقول اذا جنت ام الولد تعلقت الجناية برقبتها لانها مملوكة وجناية المملوك متعلقة
برقبته فلو اراد المولى فكها في الخطاء كان ذلك اليه وبكم يفكها قال الخ في ط باقل الامرين واختاره مه لانه
ان كانت الجناية اقل فلا يجب غيرها وان كانت اكثر فلا يجب عليه غير قيمة الجاني وقال ... يفكها بالارش.

نصيب ح

سوا انا

سوا انا دعن قيمتها او نقص لانه هو الذي تعلق برقبتها فاذا اختار المولى فكها كان الواجب فكها بما تعلق
برقبتها واختاره المص واختاره الشهيد الاول وهو المعتمد ورواية مسمع محمولة على ان المولى الفدا وقال الخ في
باب الديات من ط جناية ام الولد على سيدها بلا خلاف الا ابا ثور جعلها في ذمتها تسعى به بعد العتق و
قال في باب الاستيلاد من ط ايضا يتعلق ارش برقبتها بلا خلاف قال رحمه الله محمد بن قيس الخ اقول
رواية محمد بن قيس هذه مخالفة الاصول في شيئين لانها تضمنت استرقاق الولد وهو حر والحر لا يجوز استرقاقه
وتضمنت تحريم القتل على المراة بالارتداد وهو ممنوع والمعتمد اطراح الرواية والحكم بحرية الولد وحبس هي
وتضرب اوقات الصلوات حتى تتوب او تموت

كتاب الاقرار

قال رحمه الله ولو قال ان شهد لك
فلان فهو صادق لزمه الاقرار في الحال لانه ان صدق وجب الحق وان لم يشهد اقول هذه المسألة
ذكرها الخ ونقلها المص ومه في كتبهما كما قال الخ ولم يترددوا فيها ومنع الشهيد ذلك قال لامكان اعتقاد المخبر
ان شهادته محال الحال ان يستلزم المحال ولان اقرار المعلق على شرط ممكن ... ولغو الاقرار في
الحال لانه ان صدق وجب الحق وان لم تشهد وبيانه ان المقر قد اعترف بصدق الشاهد على تقدير الشهادة
ويلزم من صدقه ثبوت المال في ذمة المقر وينعكس الى قولنا كل ما لم يكن المال ثابتا في ذمة المقر لم يكن الشاهد
صادقا وقد ثبت بكونه صادقا باقراره لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز فيكون المال ثابتا في ذمته فيلزم
به في الحال وان لم يشهد لان الشهادة ليس لها تاثير في ثبوت الصدق ولا عدمه لانه لولا ثبوت الصدق
عند المقر لما علقه على الشهادة اذ يستحيل ان يجعلها الشهادة صادقا اذا كان غير صادق واذا لم يكن للشهادة
تاثير في حصول الصدق وقد حكم به وجب ان يلزمه المال وان لم يشهد الشاهد ووجه اختيار الشهيد ان تعليق
الصدق على شهادته يوجب توقفه على الشهادة لان المعلق على الشرط المتوقف على حصول ذلك الشرط وهي
الشهادة وان كانت ممكنة في نفس الامر فانها قد تكون محالا بالنسبة الى اعتقاد المخبر لانه قد يعتقد عدم
ثبوت المال في ذمته ويعتقد صدق الشاهد وانه لا يشهد بغير الحق ويجزم بذلك ويلزم من هذا الاعتقاد عدم
وقوع الشهادة من الشاهد الذي اشار اليه لاعتقاده صدقه وعدالته وعدم ثبوت المال في ذمته فلا يشهد
عليه بما ليس في ذمته فعلق الاقرار على شهادته لكونه اقرارا ايضا فان الاقرار المعلق على شرط باطل لانهم
لان الموجب لا يقبل التعليق وهذا معلق فيكون باطلا وهذا في غاية القوة الا انه مخالف لجمهور الاصحاب قال
رحمه الله اذا قال له علي الف اذا جاء راس الشهر لزمه الالف وكذا لو قال اذا جاء راس الشهر فله علي الف وقيل بينهما
فرق وليس شيئا اقول الفرق هو انه ان بدأ بالمال لزمه ولغت الضميمة وان بدأ بالشرط لم يلزمه شيء
وهذا مذهب ... في الخ اما اللزوم مع تقدم ذكر المال فلانه اقر على الف صحيح وقوله اذا جاء راس الشهر

تعقيب له بما يبطله فيلزم الاقرار وتلغو الضميمة واما البطلان مع تقديم الشهر لان قوله اذا جاء راس الشهر فله
علي الف تعليق على الصفة والاقرار المعلق غير جائز قال المص استضعف هذا الفرق لا فرق بين تقديم حرف الشرط
وتاخيره فكما يلزم الاقرار مع تاخير الشرط كذا يلزم مع تقديمه والشهيد رحمه الله اطلق البطلان في الصورتين
مع التعليق وعدم الفرق بين تقديم الشرط وتاخيره وجزم مه فخر ... وشد بالصحيح مع قصد التاجيل و
بالبطلان مع قصد الشرط وهذا هو المعتمد فعلى هذا يستفسر ويقبل قوله بالقصد قال رحمه الله ولو قال كثيرا
قال الخ يكون ثمانين رجوعا في تفسير الكثرة الى رواية النذر وربما خصها بعض موضع الورود وهو حسن
وكذا لو قال عظيم جدا كان كقوله عظيم وفيه تردد اقول هنا مسألتان الاولى اذا قال له عندي مال كثير قال الخ
في الخ و ط يلزمه ثمانون درهما وتبعه ابن البراج لانه قد ثبت في عرف الشرع وهذا المقدار في النذر فكذا
في غيره والا لزم الاشتراك والاصل عدمه وقال ابن س يرجع في تفسيره اليه واختاره المص ومه لان حمله على
النذر قياس وهو باطل ولانه مجهول فيرجع في تفسيره اليه وهو المعتمد الثانية اذا قال له عندي مال عظيم
جدا هل يقبل تفسيره بالقليل كما قيل لو قال عظيم واقتصر قال الخ وابن س نعم واختاره العلامة والشهيد
وهو المعتمد وتردد المص ومنشاؤه من ان لفظة جدا موضوعة للمبالغة في الكثرة فلا يقبل تفسيره بما يقل
ما لا يمكن حمل الكثرة عليه ومن ان كل مال فهو عظيم جدا لعظم خطره والاصل براءة الذمة من الزايد قال
رحمه الله ولو قال له كذا كان اليه التفسير كما لو قال شيء ولو فسره بالدرهم نصبا كان او رفعا كان
اقرارا بدرهم وقيل ان نصب كان له عشرون ويمكن هذا مع الاطلاع على القصد وان خفض احتمل بعض
الدرهم واليه تفسيرا لبعضه وقيل يلزمه مائة مراعاة لتحصيل الكسر ... من اي ...
الشرط اقول قال الخ في ط و ... اذا قال له علي كذا درهم بالرفع لزمه درهم وان خفض لزمه مائة وان
نصب لزمه عشرون ووجهه ان اقل عدد مفرد تفسيره مفرد مجرور مائة واقل عدد مفرد تفسيره
مفرد منصوب عشرون وقال ابن س يرجع في التفسير اليه لان كذا لفظ مفرد مبهم محتمل ولا تعلق على
الذمم بلفظ محتمل والاصل براءة الذمة واختاره المص ومه وابنه والشهيد وهو المعتمد ويكون الرفع
على البدل والنصب على التمييز والجر على الاضافة لان الجر يحصل بعد الجزء من الدرهم مثل نصف
درهم وربع درهم وما شابه ذلك وقال مه في مختلف ان كان المقر من اهل اللسان لزمه
ما قال الخ والا رجع الى تفسيره كما اختاره ابن س واختاره المقداد في شرح الخ وهو معارض
بالبراءة الاصلية وكون الرفع على البدل والنصب على التمييز والجر على الاضافة كما قلناه اولا فلا
يخرج بذلك عن كونه من اهل اللسان قال رحمه الله ولو قال كذا كذا وان اقتصر فاليه

التفسير

التفسير وان اتبعه بالدرهم نصبا او رفعا لزمه درهم وقيل ان نصب لزمه احد عشر ولو قال كذا كذا
درهما نصبا او رفعا لزمه درهم وقيل ان نصب لزمه احد وعشرون والوجه الاقتصار على اليقين الا مع
العلم بالقصد اقول اذا كرر من غير عطف قال الخ يلزمه احد عشر درهما لان اقل عددين ركبا وانتصب
ما بعدهما احد عشر وعند ابن س والمص ومه ومن تابعهم يلزمه درهم كما قال شيء شيء وفي الجر يحتمل انه
اضاف جزءا الى جزء ثم اضاف الاخير الى الدرهم كنصف ربع درهم والاصل براءة الذمة من الزايد
وهذا هو المعتمد واذا كرر مع العطف قال الخ يلزمه احد وعشرون وقال ابن س ومن تابعه يلزمه درهم
لانه مجمل فيرجع الى تفسيره لاصالة براءة الذمة من الزايد وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قال اليس
لي عليك كذا فقال بلى كان اقرارا ولو قال نعم لم يكن اقرارا وفيه تردد من حيث يستعمل الامران استعمالا
ظاهرا اقول منشأ التردد من تعارض العرف واللغة لان العرف لا يفرقون بين لفظتي نعم وبلى في كونهما
اقرارا لان تقدير الكلام نعم لك عندي فعلى الاقرار انما يحمل على ما يفهمه العرف دون دقائق العربية ومن
حيث ان نعم في جواب السؤال تصديق لما دخل عليه حرف الاستفهام فقوله نعم اي ليس لك علي كذا وبلى تكذيب
لما دخل عليه حرف الاستفهام لان اصل بلى بل وهي للرد والاستدراك وقوله بلى رد لقوله اليس لي عليك
كذا لانه النفي دخل عليه حرف الاستفهام ونفي له ونفي النفي اثبات قال تعالى الست بربكم قالوا بلى ولو
قالوا نعم كفروا وقال ... المجيب الانسان ان لم يجمع ... مع بلى ... والمشهور عند الاصحاب ان
قوله نعم بعد الاستفهام ليس اقرارا وهو مذهب الخ واختاره مه وابنه وابو العباس في مقتصره و
تردد المص في كتابه واستقرب الشهيد في دروسه عدم الفرق بين بلى ونعم في كونهما اقرارا وربما
قيل بالتفصيل وهو ان كان المقر من اهل العربية لم يكن اقرارا وهو غير بعيد من الصواب قال
رحمه الله الاستثناء من الجنس جائز ومن غير الجنس على تردد اقول منشؤه من ان الاستثناء اخراج
ما لولاه لدخل في اللفظ وغير الجنس غير داخل في اللفظ فلا يخرج بالاستثناء ولان ثبوت الاستثناء في
الاقرار على خلاف الاصل لما يتضمن من الانكار بعد الاقرار فيقتصر على موضع الوفاق ومن ان استعمال
الاستثناء من غير الجنس كاستعماله من الجنس وقد ورد ذلك في القران وفي اشعار العرب اما القران فقوله تعالى
فانهم عدو لي الا رب العالمين لا يسمعون فيها لغوا ولا تاثيما الا قيلا سلاما سلاما وامثال ذلك واما اشعار
العرب فمن قولهم * وبلدة ليس بها انيس الا اليعافير والا العيس * وامثال ذلك كثيرة واذا ورد
استعماله من غير الجنس ثبت الجواز فيها لثبوت الاستثناء في الاقرار وهو المعتمد لكن يجب ان يبقى شيئا
بعد دفع قيمة المستثنى ولو لم يبق شيئا قال ابن الجنيد بطل الاستثناء ووجب ما اقر به اولا لان الاستثناء

اهل ع

بطل وإذا بطل بقي ما أقر به والمعتمد بطلان التفسير ويطالب بتفسير غيره بحيث يبقى بعد فقد المخرج شيء قال
رحمه الله إذا قال له عشرة إلا درهما كانت إقرارا بتسعة ونفيا للدرهم ولو قال إلا درهمٌ كان إقرارا بالعشرة
أقول الفرق بين النصب والرفع كون النصب على الاستثناء لأن الاستثناء من الموجب يوجب النصب فإلا
هنا حرف استثناء ويكون الرفع يكون على الوصف فلا يكون إلا حرف استثناء ولهذا كان ما بعدها مرفوعا
قال ابن س لأن معنى غير درهم ومثله قول الشيخ في ط قال رحمه الله ولو قال ما له عندي شيء إلا درهم
كان إقرارا بدرهم وكذا لو قال ما له عشرة إلا درهم كان إقرارا بدرهم ولو قال إلا درهما لم يكن إقرارا
بشيء أقول الفرق بين الرفع والنصب هنا كون الرفع على البدل من العشرة فكأنه قال ما له علي إلا درهم أبدل
الدرهم من العشرة فيثبت عليه درهم وأما عدم لزوم شيء مع النصب لأنه أدخل حرف النفي وهو على الجملة
الموجبة المشتملة على الاستثناء وذلك ما له علي عشرة إلا درهما فلما دخل حرف النفي وهو ما على هذه الجملة
يكون قد نفى ثبوت ذلك على ذمته ومعناه أن هذا المقدار الذي هو عشرة إلا درهما ليس له علي فلهذا لم
يلزمه شيء قال رحمه الله ويقبل إقرار المفلس وهل يشارك المقر له الغرماء أو يأخذ حقه من الفاضل فيه
تردد أقول منشأوه من تعلق حقوق الغرماء بأعيان ماله فلا يشارك المقر له بل يعطى من الفاضل عن الغرماء
إن كان ومن أن الأول ذمة المقر ومن أن المقر له صار غريما فيشارك للغرماء في أعيان ماله وقد مضى البحث في هذه في باب
المفلس والتحقيق إن كان المفلس غير متهم في إقراره اختص المقر له بالعين وشارك الغرماء في الدين وإن كان متهما
وكان الإقرار بعين أو قيمة فإن فضلت من دين الغرماء أخذها المقر له وإن لم يفضل أخذها الغرماء ويتبع
المقر له المفلس بقيمتها وإن كان الإقرار بدين لم يشارك الغرماء مع التهمة فإن فضل عن الغرماء شيء أخذه
المقر له وإلا بقي في ذمة المقر قال رحمه الله ويقبل وصية المريض في الثلث وإذا لم تجز الغرماء وكذا
إقراره للوارث والأجنبي مع التهمة على أظهر القولين أقول اختلف علماؤنا في إقرار المريض إذا مات في مرضه
على أربعة أقوال آ أنه يمضي من الأصل مع عدالة المقر وانتفاء التهمة في إقراره ومن الثلث إن كان متهما سواء
كان الإقرار لوارث أو لأجنبي وهو قول الشيخ في النهاية وابن البراج والمص هنا واختاره العلامة والشهيد ومستندهم
الروايات الصحاح كرواية إسماعيل بن جابر عن الصادق ع وصحيحة الحلبي وصحيحة منصور بن حازم عن الصادق ع
ب قال المفيد إقرار العاقل في مرضه للأجنبي والوارث سواء وهو ماض واجب لمن أقر به وإذا كان على
الرجل دين معروف بشهادة قائمة فأقر لآخر بدين مضاف إلى ذلك كان إقراره ماضيا عليه وللغرماء أن
يحاصوا باقي الغرماء فيما تركه بعد وفاته وإذا كان عليه دين يحيط بما في يده فأقر بأنه وديعة لوارث أو غيره قبل
إقراره إن كان عدلا مأمونا وإن كان متهما لم يقبل إقراره انتهى كلام المفيد رحمه الله ومفهوم قبول الإقرار

بالدين و

بالدين ووجوبه لمن أقر له به سواء كان وارثا أو غير وارث وسواء كان هناك دين أو لم يكن ونسي أو كان متهما أو غير
متهم وهو قول سلار وابن س لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز ولم يشترط العدالة في الإقرار بالعين إلا إذا كان هناك
دين مستغرق ج قال الشيخ في النهاية إذا كان عليه دين فأقر بجميع ما في ملكه لبعض ورثته لم يقبل إقراره إلا ببينة فإن لم
يكن عند المقر له بينة أعطي صاحب الدين حقه أولا ثم ما يبقى يكون ميراثا قال ابن س ما ذكره رحمه الله صحيح إن أضافه
إلى نفسه ولم يقل إنه حق واجب فأما إن أطلق إقراره ولم يقل جميع ما في ملكي أو هذه داري لفلان أو جميع هذا الشيء
لفلان كان ذلك صحيحا سواء كان المقر له وارثا أو غير وارث في صحته كان إقراره أو في مرضه على جميع الأحوال
قال وهو تحقيق الحق انتهى رحمه الله قلت نعم ما قال ابن س هنا إذ لا خصوصية لهذا الموضع بهذا الحكم بل إنما لم يقبل إقراره
لأنه في الحقيقة إقرار بحق الغير فلذلك تسمع البينة انتهى كلامه والمراد بالبينة بينة المقر له على استحقاق المقر به
ظاهر بخلاف موافقته به وهو الصحيح مع التهمة إذ لولا ذلك كان وسيلة إلى إسقاط حق أهل الدين لأن أكثر
الناس لا مال بيده منه ويحتال بإسقاط الحق عنه بالجحود والأيمان الكاذبة والشهود الزور فإذا حصل له إسقاط
الحق عنه بإقراره أن ما في يده لورثته أو لغيرهم من غير بينة باستحقاق المقر له كان أهون عليه من كل شيء وقل
ذلك أكثر الناس إلا الأتقياء الصالحين وقليل ما هم ج أنه يمضي من الأصل مطلقا سواء كان لوارث أو لأجنبي
وسواء متهما أو غير متهم وهو قول ابن س وسلار لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز د أنه يمضي من الثلث إن
كان لوارث سواء كان المقر متهما أو غير متهم ومن الأصل إن كان الأجنبي مع عدم التهمة ومعها من الثلث وهو
قول المص في المختصر ولم أجد به قائلا غيره ولعل وجه الجمع بين الأقوال والروايات والمعتمد الأول تنبيه
المراد بالتهمة الظن الغالب والظن الناشئ من القرائن الحالية أو المقالية بإرادة تخصيص المقر له لأن الأقوال ليس صحيحا
في نفس الأمر ولو اختلفا في التهمة فادعاها الوارث وأنكرها المقر له كان الأصل عدم التهمة فعلى مدعيها البينة
وعلى المنكر اليمين مع عدمها ويكفيه الحلف على عدم العلم بالتهمة ولا يجب عليه الحلف على أنها ليست حاصلة في نفس
الأمر لأن الإقرار مبني على الظاهر وهو غير مطلع على قصد المقر ولا يشترط في صحة الإقرار علم المقر له بثبوت الحق
في ذمة المقر لإمكان جهله بسبب الاستحقاق فلا يجب عليه يمين الاستحقاق في ذمة المقر بسبب غير الإقرار
لأنه قد لا يعلمه بل يجب عليه الحلف أنه لا يعلم كونه متهما في حقه ولا بينهما مواطأة على ذلك فإن ذكر المقر السبب
وصدقه المقر له وجب الحلف على الاستحقاق قال رحمه الله ويقبل الإقرار بالمبهم ويلزم المقر بيانه فإن
امتنع حبس وضيق عليه حتى يبين وقال الشيخ رحمه الله يقال له إن لم تفسر جعلت ناكلا فإن أصر حلف المقر له
المعتمد اختيار المص وهو حبسه حتى يبين لأنه صار مقرا وبالامتناع عن التفسير يصير مانعا لحق قد ثبت عليه
ومانع الحق من حق ثابت عليه مع قدرته تعين عليه حبسه حتى يخرج منه في المقر له قال رحمه الله لو أقر بالهبة

لم يقبل وقال ببيعها صح ويكون الإقرار للمالك وفيه إشكال إذ قد يجب ما لا يستحقه المالك ولا المالك
كأرش الجناية على سائقها أو راكبها قال الشيخ في ط إذا قال ببيعها كان لمالكها حملا على أنها استأجرها أو جني عليها
وعوض الإجارة وأرش الجناية للمالك قطعا ولأن الأسباب المقتضية لتملك المالك هي الغالب ويرد عليه
ما قاله المص لأنه قد يجب ببيعها ما لا يستحقه المالك كأرش الجناية على سائقها أو راكبها في الكلام محتمل الأمرين
وتخصيص أحدهما دون الآخر لا وجه له إذ لا دلالة للعام على الخاص وعلله مع ذلك والمعتمد بطلان الإقرار
ما لم يقل ببيعها لمالكها أو لأجنبي فيلزم حينئذ فعلى هذا لو قال ببيعها وفسر لزم التفسير وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو أقر للحمل صح سواء أطلق أو بين سببا محتملا كالإرث والوصية ولو نسب الإقرار إلى السبب الباطل
كالجناية عليه فالوجه الصحة نظرا إلى مبدأ الإقرار وإلغاء لما يبطله أقول وجه الصحة عموم قوله ع إقرار
العقلاء على أنفسهم جائز وقد أقر إقرارا مع كونه مختارا فيلزم بما أقر به ولا يلتفت إلى تفسيره بما يبطله لعدم
قبول الإنكار بعد الإقرار وهذا اختيار العلامة ومه وقال ابن الجنيد وابن البراج يبطل إقراره واختاره فخر الدين
لأصالة براءة الذمة ولأن الكلام كله كالجملة الواحدة لا يتم أوله إلا بآخره تنبيه لو أقر لحمل أو مقبرة وفسره بسبب
صحيح كما لو قال من غلة وقفه صح الإقرار قطعا وإن أطلق أو فسره بسبب فاسد كان فيه الوجهان المذكوران
في الحمل والمعتمد صحة الإقرار مطلقا سواء أطلق أو فسره بسبب صحيح أو فاسد قال رحمه الله ولو أقر
بعبد لإنسان فأنكر المقر له قال الشيخ يعتق لأن كل واحد منهما أنكر ملكيته فبقي بغير مالك ولو قيل يبقى على الرقية المجهولة
المالك كان حسنا أقول أما قول الشيخ فقد ذكر المص وجهه وما استحسنه المص فإنه عبد محكوم برقيته وهو مال
ورفع الخاص لا يستلزم رفع العام لأنه لا يلزم من خروجه عن ملك المقر بالإقرار وخروجه عن المقر له بالإنكار خروجه
عن المالية المجهولة المالك فإن ادعى العبد الحرية فالمعتمد الذي يقبل دعواه لأنه مدع لا منازع له ويحتمل العدم
للحكم عليه بالملكية فروع آ إذا أقر بعبد لزيد فكذبه زيد وأقر العبد أنه لعمرو وصدقه عمرو على إقراره
قوى الشيخ عتق العبد وعدم الالتفات إلى إقراره لعمرو وصاحب اليد اعترف به لزيد وقد أنكره زيد فيعتق
وتبعه ابن البراج واختاره مه بقوله إقرار العبد لا يخرجه عن ملك المقر فيبقى إقراره مادرا منه إقرار قبل فينفذ إذ
لا مزاحم له ب إذا أقر بعبد لزيد فكذبه لم يسلم العين إلى زيد وهل يترك في يد المقر أو ينتزعها الحاكم يحتمل الأول
لأنا لا نعرف مالكها وبيده من له أهلية اليد عليها والأصل في يد المسلم وافقها الصحة فهو أولى الناس بحفظها و
يحتمل انتزاع الحاكم لها وكونه أولى من صاحب اليد لأنه ولي الغائب ولأن ببقائها في يد صاحب اليد يكون
أيضا للحاكم ج لو رجع المقر له عن تكذيب وصدقه على إقراره له بالعين قبل رجوعه لأنه لم يعلم منه اعتراف
لغيره بل أقصى ما يوجد الإنكار وذلك قادح في رجوعه لأن صاحب اليد قد اعترف له بها وصدقه فلما

أنكرها

انتزاعها ولا فرق بين العبد وغيره على القول بتحرير العبد على المعرفة بالمجهول المالك د لو رجع المقر عن إقراره
وكذب نفسه بالإقرار بعد إنكار المقر له لم يقبل رجوع المقر لأنه اعترف بالحق لغيره وسلبه عن نفسه فلا يقبل
رجوعه بعد ذلك لعموم إقرار العقلاء على أنفسهم جائز والفرق بين رجوع المقر والمقر له أن رجوع المقر إنكار
بعد الإقرار وهو غير مقبول ورجوع المقر له اعتراف بعد الإنكار والاعتراف بعد الإنكار مقبول قال
رحمه الله ولو أقر أن المولى أعتق عبده ثم اشتراه قال الشيخ صح الشراء ولو قيل يكون ذلك استنقاذا لا شراء كان
حسنا وينعتق أقول الشهادة على الغير بعتق عبد في يده يكون إقرارا من الشاهد من وجه لأنه لو لم ينفذ
شهادته ثم حصل له ما من الله له بغير الشاهد بحيث لو أشهد ثم كان ملكه بحسب تلك الشهادة لكان الإقرار
حكم عليه بمقتضاها فلو قال لأن زيدا أعتق عبده ما لم يحكم بحريته بمجرد قوله ويتهم على ملك زيد فلو اشتراه الشاهد
من زيد قال الشيخ صح الشراء لأن الشارع لم يعتبر قول الشاهد فكان شراؤه صحيحا لأنه اشتراه من عبد لولاه
للبائع في ظاهر الشرع فيصح شراؤه وما استحسنه المص كون الشراء هنا استنقاذا فإن البيع مركب من جزئين إيجاب وقبول
وصحة البيع موقوفة على صحتهما ويفسد بفساد أحدهما والقبول غير صحيح لاعتراف المشتري بحرية العبد والحر لا يصح
تملكه والمعتمد أنه بيع من جهة البائع واستنقاذ من جهة المشتري فلا يثبت فيه خيار المجلس ولا خيار الحيوان ولا
خيار الشرط فإن مات هذا العبد ولا وارث له قال المص كان للمشتري من تركته قدر الثمن خاصة وأطلق القول في
ذلك والمراد به إذا اعترف بأنه عتقه عتقا يستحق به المولى على العبد ما إذا لم يكن له على العبد ولاء فإنه لا يجوز له
أخذ شيء من تركته واستشكل الشهيد أخذ الثمن من تركته على تقدير ثبوت الولاء لأن المشتري متبرع بدفع الثمن
فليس له مقاصة المدفوع إليه ثم أجاب بأن مثل هذا الدفع مرغب فيه للاستنقاذ فيكون مضمونا على القابض
تظلمه قال رحمه الله إذا قال له علي ألف وقطع ثم قال من ثمن مبيع لم أقبضه لزمه الألف ولو وصل له فقال
له علي ألف من ثمن مبيع وقطع ثم قال لم أقبضه قيل يقبل سواء عين المبيع أو لم يعينه وفيه احتمال التسوية بين الصورتين
ولعله أشبه أقول أما لزوم الألف في صورة الأولى فهو إجماع لم أجد فيه خلافا وأما الصورة الثانية فقد قال
الشيخ في ط وخف يقبل قوله لم أقبضه وبه قال ابن البراج واختاره مه في مختلف وابنه في شرح الإرشاد لأن قوله
لم أقبضه لا ينافي إقراره الأول لأنه قد يكون على ألف درهم ولا يجب عليه التسليم قبل قبض المبيع ولأن للإنسان
أن يخبر بما هو ثابت في ذمته على حد ما هو ثابت في الذمة وقد يشترى الإنسان ولا يقبض المبيع فكان له أن يخبر
بذلك فلو ألزم بغير ما أقر به كان ذلك ذريعة إلى سد باب الإقرار وقال ابن س لا فرق بين الصورتين ويجب عليه
الألف ولا يقبل تفسيره لما فيه من إسقاط ما أقر به بعد الاعتراف واختاره المص ومه في التحرير فيما تقدم قال

رحمه الله ولا يعتبر تصديق الصغير وهل يعتبر تصديق الكبير ظاهر كلامه في يه وفي طريقته وحواشيه
اقول المشهور مذهب ط وهو المعتمد لان الاصل عدم الانتساب لان اقراره في حق الغير فلا يقبل الا مع التصديق
او البينة خرج منه الاقرار بالصبي والمجنون للاجماع على قبول ذلك من غير بينة ولا تصديق لان
تصديقهما غير معتبر احتج خ على مذهب يه بان التصديق غير معتبر فالالحاق بالاقرار بالطفل والمجنون واجيب
بانه لا اعتداد بتصديقهما فلا يكون شرطا للالحاق بالبالغ العاقل قال رحمه الله ولو اقر بابن احدى امتيه
عينه لحق به ولو ادعت الاخرى انه ولدها هو الذي اقر به كان القول قول المقر مع يمينه ولو لم يعين ومات
قال خ يعين الوارث فان امتنع اقرع وقيل باستعمال القرعة بعد الوفاة مطلقا كما نحن اقول وعليه حسنه
كونه امرا مشكلا لتعذر العلم بخصوصية المقر به بعد موت المقر فيدخل في عموم كل امر مشكل فيه القرعة لما في ذلك
من العدل وقال خ وط يعين الوارث لانه قائم مقام مورثه والاول هو المعتمد وهو اختيار مه وذهب الشهيد
الى اختيار خ قال رحمه الله ولا يثبت النسب الا بشهادة رجلين عدلين ولا يثبت بشهادة رجل و
امرأتين على الاظهر ولا بشهادة رجل ويمين اقول قال خ في خف وط موضع من ط يثبت بشهادة رجل
وامرأتين وقال في موضع من ط لا يثبت الا بشهادة رجلين عدلين واختاره بن س والمص ومه وهو المعتمد
قال رحمه الله ولو شهد الاخوان وكانا عدلين بابن للميت ثبت نسبه وميراثه ولا يكون ذلك دورا
اقول ذهب خ في ط الى ثبوت النسب دون الميراث حذرا من الدور لانه قال كل موضع يثبت النسب بالاقرار
يثبت المال الا في موضع واحد وهو اذا كان اثبات الميراث يؤدي الى اسقاطه مثل ان يقر الاخوان بابن
للموروث فان نسبه يثبت ولا يثبت الميراث لانه لو ورث حجب الاخوين فخرجا عن كونهما وارثين
فيبطل الاقرار بالنسب وهو اقرار من غير وارث واذا بطل النسب بطل الميراث فلما ادى اثبات الميراث
الى اسقاطها سقط لسبب النسب دونه هذا اخر كلامه رحمه الله حكم بان اثبات الميراث يؤدي الى اسقاطه
وذلك دور وجزم المص بثبوت الميراث لانه تابع للنسب وقد ثبت بشهادتهما فيثبت الميراث ولا دور
قال رحمه الله اذا رد الابق فله دينار ان كان في المصر وان كان من غيره فاربعة دنانير مع الرد وان لم يعينه لزمه اجرة
المثل الا في رد الابق على رواية تدل عن ابي عبد الله عليه السلم ان النبي صلى الله عليه وآله جعل في الابق دينارا
اذا اخذ في مصره وان اخذ في غير مصره فاربعة دنانير وقال خ رحمه الله في ط هذا على الافضل لا الوجوب
والعمل على الرواية ولو نقصت قيمة العبد وقيل الحكم في البعير كذلك ولو ظفر به غير مستند اقول اذا رد
الانسان عبد غيره او ضالته لا يخ اما ان يذكر المالك جعلا مجهولا او معينا او لم يجعل شيئا فان جعل جعلا

معينا لزم مع الرد وان جعل جعلا مجهولا لزم مع الرد اجرة المثل الا في رد العبد والبعير فان في رد كل واحد
منهما دينارا وقيمته عشرة دراهم ومن غير المصر اربعة دنانير قيمتها اربعون درهما وان رده من غير ذكر جعل
معلوم ولا مجهول لم يكن له شيء في غير العبد والبعير اجماعا لانه متبرع بالعمل فلا يستحق عليه جعلا وان رد العبد
والبعير فقد اختلف الاصحاب فيه فذهب خ في يه والمفيد وبن حمزة الى وجوب المقدار المذكور في الرواية
التي اشار اليها المص وظاهره العمل بها وجعل الشيخ الرواية بالنسبة الى المتبرع على الافضل لا على الوجوب
ولم يوجب بن س شيئا واختاره المتأخرون وهو المعتمد لانه متبرع نعم لو امر بالرد ولم يذكر عوضا فالاولى
العمل بالرواية مع العمل بها يجب العمل بها على اطلاقها وان قصرت قيمة العبد والبعير عن المقدار المذكور
فيها على ما هو المشهور بين الاصحاب واستشكله مه في عد وجزم في التح بما جزم المص هنا وهو لزوم المقدار وان
قصرت قيمة العبد والتقي مختص في العبد والحق الشيخان البعير بالعبد وقال المص ولم ظفر فيه بمستند
قال رحمه الله ولو جعل لواحد جعلا على الرد فشاركه اخر في الرد كان للمجعول له نصف الاجرة لانه عمل نصف العمل
وليس للاخر شيء لانه متبرع ولو قال الشيخ يستحق نصف اجرة المثل وهو بعيد اقول قال خ في ط اذا قال لواحد ان
جئتني بعبدي فلك دينار فجاء به هو وغيره فان هذا الذي عينه يستحق نصف الدينار ولا يستحق الاخر
لانه تطوع بر قال وما قلناه يستحق اجرة المثل قال مه في مخ بعد حكاية قول خ قول بعض ما قلنا لان
من رد العبد فله دينار ويحمل ذلك على ما مع الجهالة والاطلاق ويحمل اجرة المثل على ما وراء التابع لكن
الوجه عدم ذلك هذا اخر كلامه رحمه الله وقال في عد لو قصد الثاني اعانة العامل فللعامل الجميع
ولو قصد اجرة لنفسه فهو متبرع قال رحمه الله ولو اختلفا في قدر الجعل وجنسه فالقول قول
الجاعل مع يمينه قال خ ويثبت اجرة المثل ولو قيل بأقل الامرين من الاجرة والقدر المدعى كان حسنا وكان
بعض من عاصرناه يثبت مع اليمين ما ادعاه الجاعل وهو خطأ لان فائدة يمينه اسقاط دعوى العامل
لا ثبوت ما يدعيه اقول اذا اختلفا في الجعل بعد الرد مثل ان قال المالك دينارا وقال العامل بل
جعلت دينارين او في جنسه مثل ان قال المالك مثقال فضة وقال العامل بل مثقال ذهب فالبحث
هنا في موضعين الاول اليمين هل هي على المالك خاصة لانه منكر لما يدعيه العامل من الزائد على ما اعترف
به ويكون القول قوله كما لو انكر اصل الجعل او يتحالفان لان كل واحد منهما مدع لعقد يخالف العقد
الذي يدعيه صاحبه ومنكر لما يدعيه الاخر فالاول قول بن البراج واختاره المص ومه في شد
والتحرير والثاني قال به في عد والشهيد قال بالاول وان كان الاختلاف في القدر وبالثاني ان
كان الاختلاف بالجنس والاول هو الاشهر بين الاصحاب ب في الثابت للعامل فيما ليس وقد

اختلاف الاصحاب فيه على ثلثة اقوال ا اجرة المثل وهو قول خ وبن البراج لبطلان ادعاء العامل
بيمين المالك ولا يقبل ما ادعاه المالك لعدم موافقة العامل عليه فلم يبق غير اجرة المثل ب اقل الامرين
من اجرة المثل وما يدعيه العامل لما كان الاقل من اجرة المثل وما يدعيه المالك وهو مذهب
المص ومه وابنه وهو المعتمد لان اجرة المثل ان كانت اقل مما يدعيه لم يستحق غيرها لبطلان ما ادعاه
بيمين المالك وان كانت اكثر مما يدعيه لم يستحق الزائد لاعترافه بعدم استحقاق ما ادعاه وان
كان ما يدعيه المالك اكثر من اجرة المثل فقد اعترف له به فيجب تسليمه اليه وان كان اقل من اجرة
المثل فهو لا يستحق اجرة المثل لبطلان ما يدعيه المالك بانكار العامل ج قول المفيد وبن حمزة
ومن تبعهما من المص رحمهما الله وهو الذي اشار اليه بقوله وكان لبعض من عاصرناه يثبت مع اليمين ما ادعاه
الجاعل اي الحالف المالك ويثبت ما ادعاه معترفا الشهيد كما لو كان الاختلاف في الاجارة كما يثبت
ما يدعيه الموجر مع يمينه كما يثبت ما ادعاه الجاعل مع يمينه لا صالة العدم الزائد على اتفاقهما على العقد
المتخصص بالاجرة المعينة وانحصارها في دعواهما فاذا حلف المالك على نفي دعوى العامل ثبت ما ادعاه
لفقد المنحصر
كتاب الايمان
قال رحمه الله لا تنعقد اليمين الا بالله او باسمائه التي لا تشرك
فيها غيره او الاسماء المشاركة ينصرف اطلاقها اليه فالاول كقوله ومقلب القلوب والذي نفسي
بيده والذي فلق الحبة وبرئ النسمة والثاني كقولنا والله والرحمن والاول الذي ليس قبله شيء و
الثالث كقولنا والخالق والبارئ والرازق وكل ذلك تنعقد به اليمين مع القصد اقول اعلم ان
المص قسم ما تنعقد به اليمين الى ثلثة اقسام ا بالله تعالى ب باسمائه التي لا تشركه فيها غيره ج ما يمكن
معه المشاركة ويتصف اطلاقه اليه تعالى ثم عرف الاول الذي هو الحلف بالله بقوله ومقلب القلوب
والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرئ النسمة وتابعه مه على ذلك وهو تعريف بن س فعنده
ان هذه الالفاظ ليست اسماء لله بل دالة عليه واستضعفه الشهيد قال لان مرجعها الى اسماء تدل
على صفات الافعال كالخالق والرازق التي هي ابعد في الانعقاد من الاسماء الدالة على صفات الذات
كالرحمن الرحيم هذا كلامه رحمه الله لان صفاته تعالى على قسمين صفات ذات فمن صفات الذات
كالرحمن الرحيم وكعظمة الله وجلال الله وقدرة الله وكبرياء الله وما شابه ذلك وصفات الفعل
كالخالق والرازق والمصور وكالخالق فاعل الخلق والرازق فاعل الرزق وكذا مقلب القلوب
لانه فاعل التقليب فلما كانت صفات الافعال ابعد في الانعقاد من صفات الذات لان صفات
الافعال مشتركة بينه وبين خلقه فانه يقال لله خالق الخلق له تعالى وخالق الافك فيه تعالى ويقال

بارق الرزق تعالى ورازق الحبة لغيره تعالى ورب العالمين له تعالى ورب البيت لغيره وصفات الذات
مختصة به تعالى والحلف بالصفة المشتركة ابعد في الانعقاد من الحلف بالصفة المختصة قال رحمه الله ولو
قال وقدرة الله وعلم الله فان قصد المعاني الموجبة للحال لم ينعقد اليمين وان قصد كونه قادرا عالما جرى
مجرى القسم بالله القادر العالم وكذا ينعقد بقوله وجلال الله وعظمة الله وكبرياء الله وبالحق تردد اقول المراد
بالمعاني الموجبة للحال ما ذهبت اليه الاشاعرة من كونه قادرا لقدرة وعالما لعلم فان قصد الحالف
هذه المعاني لم ينعقد يمينه قطعا وان قصد كونه قادرا عالما انعقدت يمينه عند خ وبن س ومه من
غير تردد وكذا الحلف بعظمة الله وجلال الله وكبرياء الله وما شابه ذلك من صفات الذات لم يتردد
في الانعقاد والمص تردد في ذلك من ان انعقاد اليمين حكم شرعي يقف ثبوته على الدليل الشرعي لاصالة براءة
الذمة والدليل انما دل على انعقادها بالحلف بالله او باسمائه المختصة والمشتركة مع انصراف الاطلاق اليه
لقوله عليه السلم من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت وهذه الصفات المختصة به تعالى يغيرها من الذات
كما في الاسماء المختصة فينعقد اليمين بها كما ينعقد بالاسماء وهو المعتمد قال رحمه الله وكذا تشهد
الا ان يقول بالله ولو قال شهد بالله لم ينعقد ما لم يقل بالله لم ينعقد كما لو قال اقسم ولم يقل
بالله وان قال اشهد بالله قال خ في خف لا يكون يمينا وتبعه بن س لان هذا لفظ الشهادة لا لفظ
الشهادة لا يسمى يمينا وقال في ط ان اراد به اليمين كان يمينا وتبعه بن البراج واختاره المص ومه في القواعد
ولا استعمال لذلك في اللعان قال رحمه الله وكذا وحق الله فانه حلف بحقه لا به وقيل لا ينعقد وهو
بعيد اقول قال خ في ط اذا قال وحق الله كانت يمينا اذا اراد يمينا وقال في خف لا يكون يمينا قصد او
لم يقصد واختاره المص ومه في عد وشد وهو مذهب بن س لانه حلف بحق الله وحق الله فروضه
وعباداته واختاره مه في مخ والتح وابن فهد في شرح عدم الانعقاد مع قصد اليمين بالله واستقربه
الشهيد ان اطلق العقد كما لو قصد به استحق اداء المستحق للعبادة ولان حق حقه عامه فاذا اضيف
الى الله اختصت به ولان الاختصاص الاخبار يقتضي الاختصاص فهو كما لو حلف بعظمة الله وكبريائه
الله وليس بعيد من الصواب قال رحمه الله ولو تجرد عن ذلك من غير عقد حكم باليمين
ولعل الاستثناء وفيه رواية بمجردة ويشترط في الاستثناء النطق ولا يكفي النية اقول البحث
هنا في موضعين ا يجوز الاستثناء بمشيئة الله في اليمين اجماعا وقد استثنى رسول الله صلى الله عليه
وآله في يمينه قال والله لا غزون قريشا ان شاء الله تعالى واستثنى امير المؤمنين عليه السلم في صفين قال والله
لا قتلنهم غدا ان شاء الله لكن يشترط الا تصالا عادة فلو فصل بالتنفس والسعال وما اشبه ذلك ...

فقد فات المقام بحث لا يخرج من الاتصال لم يضر وان تراخى لغير عذر حكم باليمين ولعل الاستثناء معاد
بعادة اللغة واهل اللسان فانهم لا يجعلون الاستثناء المنفصل بالكلام الاول بل يلغونه ولما رواه الجمهور
عن النبي صلى الله عليه وآله من حلف على شيء ورأى غيره خيرا منه فليكفر ولو ساغ الانفصال لما احتيج فلو جاز تاخير الاستثناء
لارشدنا اليه ويتخلص الحالف به من غير كفارة وهو المشهور بين الاصحاب وروى محمد بن بابويه في
الصحيح عن عبد الله بن ميمون عن ابي عبد الله عليه السلام قال للعبد ان يستثني ما بينه وبين اربعين يوما اذا نسي
ان رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه اناس من اليهود فسألوه عن اشياء فقال لهم تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن
فاحتبس جبرئيل عليه السلام عنه اربعين يوما ثم اتاه وقال ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله و
اذكر ربك اذا نسيت وسوقها معه مجالها على ما اذا اطلق وقصد فحكم الاستثناء ونسيه لفظا فجاز له
استدراكه ولاحقه والتقييد في الحديث بالاربعين لعله وقع اتفاقا لا تحديدا فرع هل يشترط النطق
في الاستثناء او يكفي النية اختلف الاصحاب في ذلك على ثلاثة اقوال أ لا يكفي النية بل لا بد من النطق قال
الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والعلامة وولده في شرحه ب الاكتفاء بالنية والاعتقاد سواء حلف سرا
او علانية وهو قول له في المختلف وقواه الشهيد ج من حلف علانية فليستثن علانية ومن حلف سرا
فليستثن سرا وهو قول الشيخ في النهاية ورواية عبد الله بن ابي يعفور قال رحمه الله ولا يدخل الاستثناء في غير اليمين
وهل يدخل في الاقرار فيه تردد والاشبه انه لا يدخل اقول المراد بدخول الاستثناء في الاقرار اذا عقب
الاقرار بالمشيئة هل يلزمه ما اقر به كما يبطل اليمين اذا عقب بها او لا اقربه هنا فيصير الاستثناء
النهي ومنشأ ان الاستثناء يتضمن بطلان ما اقر به فهو كالانكار عقيب الاقرار فلا يكون مقبولا وهو
مذهب الشيخ في ط واختاره ابن ادريس والعلامة في عدة من كتبه وفخر المحققين في شرحه ومن اصالة برائة الذمة مما
اقر به والاصل عدم لزومه فاذا استثنى بطل اقراره وهو مذهب الشيخ في ط واختاره فخر المحققين في
المحقق الاول قال رحمه الله والحروف التي يقسم بها الباء والواو والتاء وكذا لو خفض
ونوى القسم من دون النطق بحرف القسم على تردد اشبهه الانعقاد اقول منشأه من اصالة عدم
الانعقاد الا فيما يخرج ما اتفق عليه وهو مع الاتيان باحد حروف القسم فيبقى الباقي على اصالة عدم
الانعقاد وهو مذهب الشيخ في ط وحكاه عن جميع الفقهاء الا ابا جعفر الاسترابادي وتبعه ابن ادريس
ومن اهل العربية جوزوا حذف حرف القسم ولو بطل القسم لما جاز ذلك في اللغة وهو مذهب
الشيخ في ط واختاره العلامة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قال ها الله كان يمينا وفي ايمن الله تردد
من حيث جمع يمين ولعل الانعقاد اشبه لانه موضوع القسم بالعرف وكذا ايم الله ومن الله وم الله

اقول

اقول منشأ التردد في ايمن الله من اختلاف النحاة في هذه اللفظة قال الكوفيون جمع يمين واستدلوا بقول
الشاعر فتذى لها من ايمن واشمل فلو لم يكن جمعا لما قابلها بالاشمل فعلى هذا لا يكون يمينا لان اليمين ليس قسم
فكذا جمعها لانه عبارة عن تضعيف الواحد وقال البصريون هي مفردة واشتقاقها من اليمن والبركة فعلى هذا تكون
يمينا قطعا والمشهور انعقاد اليمين لانها موضوعة للقسم واما ايم الله فاصلها ايمن الله حذفت النون منها تخفيفا
لكثرة استعمالها وهمزتها تكسر وتفتح واما من الله فاصلها ايمن الله ايضا حذفت الهمزة تخفيفا وبقيت الياء
ساكنة والابتداء بالساكن مح فحذفت ايضا وحكى الجوهري في الصحاح في هذه اللفظة ثلث لغات فتح الميم والنون
وكسرهما وضمهما واما م الله فاصلها ايم الله واعلم ان التردد في الجميع لان اصل الجميع ايمن الله والتردد واقع
فيه فيكون التردد في الجميع قال رحمه الله وتصح اليمين من الكافر كما تصح من المسلم وفي الخلاف لا تصح وفي صحته
التكفير منه تردد منشأوه الالتفات الى اعتبار نية القربة اقول ومن عموم الايات والاخبار الدالة على
وجوب فعل الكفارة مع الحنث واعلم ان الاصحاب اختلفوا في انعقاد يمين الكافر قال الشيخ في ط بانعقاده واختاره
ابن البراج والعلامة وولده في عدة ورشد وفي القواعد لعموم الايات الدالة على انعقاد اليمين وهو مذهب الشهيد وقال لان
القربة غير مرادة وقال في الخلاف لا ينعقد يمين الكافر واختاره ابن ادريس لان اليمين انما يصح بالله ممن يكون عارفا
بالله والكافر غير عارف بالله فلا يصح يمينه وفصل العلامة في المختلف فقال ان كان الكفر باعتبار الجهل بالله وعدم
علمه به لم ينعقد يمينه لانه يحلف بغير الله وان كان باعتبار جحد نبوة او فريضة معلومة الثبوت من دين
الاسلام انعقدت يمينه بالله تعالى لوجود المقتضي وهو الحلف بالله من عارف به عاقل ولا دلالة لاحد عليه
واذا انعقدت وجب عليه الفعل المحلوف عليه فان كان من الطاعات وقصد ايقاعه على وجه التقرب
الى الله وجب تقديم الاسلام وفعله اذ لا طاعة من الكافر وان كان غير طاعة وجب عليه فعله مطلقا ومتى
حنث وجبت الكفارة لوجود المقتضي لكن لا يصح منه اداؤها الا بتقديم الاسلام عليه فاذا اسلم بعد الحنث
سقطت الكفارة عنه لعموم الاسلام يجب ما قبله واعلم انه لا يتحقق الحنث قبل الموت الا مع التقييد بزمان
معين ومع عدمه لا يتحقق الا بعد الموت ويعاقب عليه في الاخرة واختاره فخر الدين وابو العباس في مقتصره
مذهب المختلف وهو المعتمد قال رحمه الله ولا ينعقد يمين الولد مع والده الا مع اذنه وكذا يمين المرأة
او المملوك الا ان يكون اليمين في فعل واجب او ترك قبيح ولو حلف احد الثلثة في غير ذلك كان للاب و
الزوج والمالك حل اليمين اقول في عبارة المصنف هنا تسامح لانه حكم اولا بعدم انعقاد يمين الثلثة مع
عدم اذن الوالد والزوج والمالك ثم قال لو حلف احد الثلثة كان للاب والزوج والمالك حل اليمين
والحل انما يكون بعد العقد وقد حكم بعدم الانعقاد فينبغي حملها على ان العدم تامة في الحل على الوجه الذي

خرجه منه فيهنا قال ولو قيل بانعقاده ايمانهم كان وجها نعم لهم الحل في الوقت مع بقاء الوالد او الزوجة والعبودية
فلو مات الاب او طلقت الزوجة او اعتق العبد وجب عليهم الوفاء مع بقاء الوقت وعبارة التحرير كعبارة
يع فالاعتراض متوجه عليه ايضا الا ان يقال يعدم الانعقاد عدم اللزوم والمراد بالاذن هو السابق اليمين
او المتعقب له وهو متعقب لان فيه حملا للفظ على غير ظاهره لان ظاهر الانعقاد وقوعه لاغيا وظاهر
الاذن هو السابق على العقد فرع على القول بوقوع اليمين لاغية مع عدم الاذن فلو اجازها الاب او
الزوج او المالك بعد الحلف لم ينعقد لان الاجازة لا تؤثر في الفاسد وعلى القول الاخر ينعقد مع الاجازة
قال رحمه الله اذا حلف لا يشرب من لبن عنز له ولا يأكل من لحمها لزمه الوفاء وبالمخالفة الكفارة الا مع
الحاجة الى ذلك ولا يتعداها التحريم وقيل يسري التحريم الى اولادها وعليه رواية فيها ضعف اقول الرواية
اشارة الى ما رواه عيسى بن عطية قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني آليت ان لا اشرب من لبن عنزي ولا آكل
من لحمها فبعتها وعندي من اولادها قال لا تشرب من لبنها ولا تأكل من لحمها فانها منها وعمل بها الشيخ في
النهاية والقاضي ابن البراج في تعديها التحريم الى الاولاد واختاره العلامة وهو المعتمد لاصالة الاباحة ولعدم تناول النهي
للاولاد ولضعف الرواية ولان في طريقها عبد الله بن الحكم وهو ضعيف وسهل بن الحسن ويعقوب بن اسحق
وهما مجهولان قال رحمه الله اذا حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد لم يحنث باكل ما يشتريه زيد وعمرو ولو
اقتسماه على تردد ولو اشترى كل واحد منهما طعاما وخلطاه قال الشيخ ان اكل زيادة على النصف وهو حسن اقول
هنا مسائل الاولى اذا اكل ما اشتراه زيد وعمرو صفقة واحدة قبل القسمة فالمشهور عدم الحنث هنا وهو مذهب
الشيخ في ط وبه قال ابن ادريس واختاره العلامة وهو المعتمد لان كل جزء يشار اليه لم ينفرد زيد بشرائه بل يقال اشتراه
زيد وعمرو ولان الشراء عقد واحد فاذا اشترك فيه اثنان اختص كل واحد في العرف بنصفه فعلى هذا الصفقة لا
حدها فلا يقع المشترى بقوله الحنث لانهما اشترياه معا فكل واحد قد اشترى نصفه لان كل واحد منهما تمت
صفقته فان كان لزيد فقد ثبت صفقته لا كل من طعام اشتراه زيد الثانية اذا اقتسماه ثم اكل من حصة زيد هل يحنث
ام لا تردد المصنف في ذلك ومنشأوه من ان القسمة تميز ما اشتراه زيد عما اشتراه عمرو فاذا اكل من حصله بعد
القسمة لزيد صدق عليه انه اكل مما اشتراه زيد ومن ان ذلك الموجود الحاصل لزيد بالقسمة لم يشتره زيد بانفراده
فلا يحنث باكله وهو اختيار ابن ادريس والعلامة وهو المعتمد الثالثة لو اشترى زيد طعاما صفقة بانفراده واشترى
عمرو طعاما بانفراده ثم خلطاه واكل منه الحالف هل يحنث قال الشيخ في ط عدم الحنث ما لم يزد على النصف والحنث
اذا زاد الاكل عليه لانه يتحقق انه اكل من طعام انفرد زيد بشرائه حين يزيد على النصف واختاره العلامة في عدة
قال ابن البراج يحنث باكل القليل والكثير لانه لم يتحقق انه لم يأكل من طعام اشتراه زيد وفصل العلامة في المختلف فقال ان كان

ما يقا

مائعا كاللبن والعسل او ما شابهه الممتزج كالدقيق حنث باكل قليله وكثيره لامتزاجه واختلاط جميع اجزائه بعضها
ببعض فاي شيء اكل منه علم ان فيه اجزاء مما اشتراه زيد وان كان متميزا كالرطب والخبز لم يحنث حتى يأكل مما اشتراه
عمرو وهذا هو المعتمد قال رحمه الله لو حلف لا شربت من الفرات حنث بالشرب من مائها سواء كرع منها او اغترف
بيده او باناء وقيل لا يحنث الا بالكرع منها والاول هو المعتمد اقول اذا حلف لا شربت من الفرات او من دجلة قال الشيخ
في ط متى شرب من مائها حنث سواء اغترف بيده او باناء او كرع منها كالبهيمة واختاره العلامة وفخر المحققين والشهيد لان
معنى هذا الكلام لا شربت من مائها بهذا جرت العادة وهو المتعارف بين الناس وقوى في ط عدم الحنث بدون الكرع
واختاره ابن ادريس لان الكلام في الحقايق دون المجاز وهذا هو الحقيقة وما عداه مجاز لانه اذا شرب بغير فيه ما شرب
منها وانما شرب من يده وكذلك الاناء والاول هو المعتمد قال رحمه الله اذا حلف لا اكلت رؤسا انصرف الى
ما جرت العادة باكله غالبا كرؤوس البقر والغنم والابل ولا يحنث برؤوس الطيور والسمك والجراد وفيه تردد ولعل الاختلاف
العادي وكذا لو حلف لا يأكل لحما وهو ما يقوى انه حنث بالجميع ولو حلف لا يأكل شحما لم يحنث بشحم الظهر ولو قيل
يحنث كان حسنا وقال لا ذقت شيئا فمضغه ولفظه قال الشيخ يحنث وهو حسن اقول هنا مسائل الاولى اذا
حلف لا يأكل الرؤوس فان نوى نوعا انصرفت اليمين اليه وان خلا عن النية هل ينصرف عن الحقيقة اللغوية
الى العرفية قال الشيخ في ط وف لا يحنث الا باكل الرؤوس النعم خاصة كالابل والبقر والغنم لانها هي الماكولة بالعرف و
العادة وهو ظاهر العلامة في عدة والتحرير والشهيد وقال ابن ادريس يحنث باكل جميع الرؤوس لان ذلك هو الحقيقة فلا يعدل
عنها الى المجاز وقال العلامة في المختلف ان نوى الحالف نوعا خاصا انصرف اليه وان لم ينو شيئا فان كان هناك عرف خاص يعتد به
الحالف ويصرف اطلاق لفظه اليه حمل عليه والا حمل على الحقيقة اللغوية واختاره فخر الدين الثانية
اذا حلف لا يأكل لحما فان نوى معينا انصرف اليه وان لم ينو شيئا انصرف اللحم الى لحم الانعام والصيد والطير وهل ينصرف
الى لحم السمك ايضا ويحنث باكله ذهب الشيخ في ط الى عدم الحنث باكل لحم الحيتان واختاره العلامة في عدة والتحرير للعرف
والعادة وقال ابن ادريس يحنث باكله لان اسم اللحم يطلق عليه لقوله تعالى ومن كل تأكلون لحما طريا وتحريره من و
قواه العلامة وقال العلامة في المختلف يرجع الى العرف الثالثة اذا حلف لا يأكل شحما هل يحنث بشحم الظهر ذهب
الشيخ في ط الى عدم الحنث به ولا بالالية قال لان الشحم هو ما يكون في الجوف من شحم الكلى وغيره فان اكل منه حنث
وان اكل من غيره لم يحنث لان الشحم لا يقع عليه واختاره العلامة في عدة لانه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال
وقال ابن ادريس يحنث بشحم الظهر وقواه المصنف واختاره العلامة في المختلف والتحرير وهو المعتمد لان الشحم عبارة
عن غير اللحم من اي موضع كان سواء كان شحم الالية او البطن او الظهر ولان اللحم والشحم جنسان مختلفان
في الاسم والحقيقة اما اختلافهما في الاسم فظاهر واما اختلافهما في الحقيقة فلان اللحم احمر كثيف والشحم

خاص وان الشحم ابيض رخو وطعم اخر سواء كان في الجوف او الظهر او غيره ولقوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم فلو لم يكن شحما كان الا ستثنا من غير الجنس فيكون مجازا والاصل عدمه الرابعة اذا حلف لا ذقت شيئا فمضغه ولفظه حنث لان الذوق عبارة عن معرفة الشيء وهو يحصل بالمضغ وان لم يبتلعه قال رحمه الله لو قال لا اكلت من هذه الحنطة فطحنها دقيقا او سويقا لم يحنث وكذا لو حلف لا ياكل الدقيق فخبزه واكله وكذا لو حلف لا ياكل لحما فاكل الية لم يحنث وهل يحنث باكل الكبد والقلب فيه تردد اقول هنا مسائل الاولى اذا حلف لا اكلت من هذه الحنطة فطحنها دقيقا او سويقا او حلف لا ياكل الدقيق فخبزه واكله هل يحنث ام لا اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخ في ط لا يحنث وجزم به المحقق ومن تبعه وقال ابن البراج يحنث واختاره العلامة في مختلفه والتحقيق ان الايمان قد تتبع الاعيان المتعينة بالاشارة كما لو قال لا اكلت هذا الطعام او لا لبست هذا الثوب فان اليمين يتعلق بتلك العين فلا يحل اكل ذلك الطعام ولا لبس ذلك الثوب على اي حال كان وقد تتبع الاسماء كما لو حلف لا اكلت حنطة او لا لبست ثوبا تعلق اليمين بالاسم هنا فلو اكل دقيقا او خبزا لم يحنث لزوال الاسم بزوال الصفة فلو اجتمع الاسم والاشارة كما لو قال لا اكلت هذه الحنطة فهنا تعلقت اليمين بالعين والاسم وان تغير الصفة تغيرا لا يوجب تغير الاسم فلا بحث اما ان يستحيل الاجزاء ام لا فان استحالت الاجزاء كما لو حلف لا ياكل هذه البيضة فصارت فرخا او هذه الحنطة فصارت زرعا لم يحنث وان بقيت الاجزاء كما لو حلف لا ياكل الحنطة فصارت دقيقا او سويقا او هذا الدقيق فصار خبزا هل يتبع اليمين العين ام الاسم يحتمل الاول لان العين التي تعلقت بها اليمين الموجودة وانما تغيرت بالطحن والخبز ولان مبنى الايمان على العرف والاضافة الاكل الى الحنطة انما تكون على هذه الصفة لان اسم الاكل لا ينصرف الى الحنطة الا اذا صارت دقيقا او سويقا او خبزا ويحتمل الثاني لاصالة براءة الذمة ولا حلف على اكل ما هو مسمى الحنطة لا ما يسمى دقيقا الثانية اذا حلف لا ياكل لحما فاكل الية هل يحنث ام لا تقول من اتفق على ان الشحم هو ما في البطن كالثرب قطع انتفى قول الحنث بالالية اذا حلف لا ياكل لحما لانها لحم وعليها اختاره ابن س والمحقق ومن تبعه في مختلف من ان الشحم هو ما في البطن وعليه لا يحنث وهو المعتمد الثالثة اذا حلف لا ياكل لحما هل يحنث باكل الكبد والقلب تردد المحقق في ذلك من اصالة براءة الذمة وانفراد الكبد والقلب باسم خاص فيهما اسم اللحم وهو من صدق اسم اللحم ومن صدق اسم اللحم عليه لغة وعدم الحنث فيهما مذهب الشيخ في ط ومختلف وجزم به من بعده والحنث هنا مذهب ابن س والاول هو المعتمد

قال

قال رحمه الله لو حلف لا ياكل بسرا فاكل منصفا وفيه قول اخر ضعيف اقول القول الاخر لابن س فانه قال الذي تقوى في نفسي انه لا يحنث للعرف لان الانسان اذا قال لغلامه اشتر لنا رطبا فاشترى منصفا لم يمتثل امره وكذلك اذا امره باشتراء البسر فاشترى المنصف لان العرف والعادة ان الرطب هو الذي ترطب جميعه والبسر هو الذي جميعه لم ترطب والحنث مذهب الشيخ رحمه الله واختاره المحقق ومن تبعه وهو حسن لان المنصف هو الذي نصفه رطب ونصفه بسر فاذا حلف لا ياكل رطبا فاكل منصفا فقد اكل الرطب واكل معه شيئا اخر وكذا لو حلف لا ياكل بسرا فاكل منصفا وقال في المختلف بحكم الاغلب والاكثر فان كان معظمها فانه يجري عليه حكم البسر وان كان قد ترطب اكثره فانه يجري عليه حكم الرطب ولم يفرق في التحريم بين المذنب والمنصف قال رحمه الله اسم الفاكهة يقع على الرمان والعنب والرطب حتى حلف لا ياكل فاكهة حنث باكل واحد من ذلك وفي البطيخ تردد اقول اسم الفاكهة لما يتفكه به بعد الطعام وقبله وليس المقصود منه التقوت بل التنعم وهل البطيخ فاكهة تردد المحقق في ذلك من انه يصدق عليه اسم الفاكهة عرفا ولانه لم يعد كالبطيخ الرطب يحلو اذا نضج ويوكل كالعنب فيكون فاكهة ومن انه من الخضراوات كالقثا والخيار ولا خلاف في ان الخضراوات ليست فاكهة فلا يكون البطيخ فاكهة ولانه يرى في قول تعالى انذكر طعاما انه البطيخ فلا يكون فاكهة والاول مذهب الشيخ في ط واختاره العلامة في مختلفه والثاني وهو مذهب الشهيد لانه عد من الفاكهة حسب التصوير والبطيخ بقيمته واشترطه في التحرير الرطوبة فلا يحنث بالياس الا كثمر قال رحمه الله اذا قال لا شربت ماء هذا الكوز لم يحنث الا بشرب الجميع كما لو قال لا شربت ماء هذا البئر يشرب البعض حنث بشرب البعض اذ لا يمكن صرفه الى ارادة الكل وقيل لا يحنث وهو حسن اقول اذا قال والله لا شربت ماء هذا البئر هل يحنث بشرب هذا البعض او لا يحنث الا بشرب الجميع دون البعض قيل يحنث بشرب البعض لاصالة براءة الذمة ولان الكلام يحمل على الحقيقة دون المجاز وحقيقة ماء البئر جميعه فاذا شرب البعض لم يحنث لان اليمين تعلقت بالجميع ماء البئر وهو لم يشربه فلم يحنث قلت هذا استحسنه المحقق والمشهور الحنث بالبعض حملا لليمين على العرف والعادة وهو لم يجز بشرب جميع ماء البئر اذ لا يمكن ذلك فيحمل الكلام على عدم الشرب من مائها لانه المتبادر بحسب العادة وهو المعتمد قال رحمه الله اذا قال لا شربت لك ماء من عطش فهو حقيقة في تحريم الماء وهل يتعدى الى الطعام قيل نعم عرفا وقيل لا تمسكا بالحقيقة اقول قال الشيخ في ط اذا قال لا شربت لك ماء من عطش عقيب تجديد بالنعامه عليه كقوله احسنت اليك او وهبت لك كذا او اعطيتك كذا وكذا تعلق الحكم بشرب مائه من عطش فان امتنع بغير الماء من مأكول او ملبوس او ليس شيئا به مركب دابة لم يحنث لانه

اما ينظر الى مخرج اليمين ويحنث صاحبها وهو على مخرجها دون الاسباب وقال بعضهم يحنث بكل حال والاول اقوى عندي لاصالة براءة الذمة والثاني قوي لفحوى الخطاب هذا اخر كلامه وهو يدل على تردده والمعتمد ان مبنى اليمين على نية الحالف فان قصد بيمينه رفع المنة انصرف الى كل ما فيه منة وان لم يقصد شيئا احتمل صرفها الى الحقيقة اللغوية وهو الماء فقط ويحتمل صرفها الى العرف وفحوى الخطاب فيصرف الى كل ما فيه منة لان حلفه يعتقد بعطيته يدل على الامتناع عن كل ما يعده نعمة ويحصل عنه منه ولعل الاقوى عدم الحنث لاصالة براءة الذمة ما لم يتحقق استعمالها وهو غير متحقق مع الاحتمال في المسائل المختصة بالبيت والعقد قال رحمه الله ما التطيب فعيه تردد والا شبه انه لا يحنث بالاستدامة اقول الاحتمال ثلثة اقسام ما يحنث فيه بابتداء الفعل واستدامته مثل السكنى واللبس والركوب والغصب والجماع فاذا حلف لا ساكنت فلانا وهو ساكن معه وجب الخروج على الفور واذا حلف لا لبست ثوبا وهو لابسه وجب نزعه على الفور وكذا لا ركبت وهو راكب وجب النزول على الفور ويجب رد المغصوب على الفور لو حلف لا غصبت شيئا ولو حلف على الجماع وهو يجامع وجب النزع على الفور فلو تراخى في هذه الصور مع الامكان حنث لان اسم الفعل في هذه الصور يطلق على الاستدامة كما يطلق على الابتداء فاستوى كلاهما ٢ ما يحنث بالابتداء دون الاستدامة وهو النكاح والاحرام والشراء والرهن والوقف والبيع والاجارة وكل عقد لازم فلو حلف لا يفعل احد هذه العقود وقد فعل لا يحنث حتى يستانف ٣ ما اختلف فيه هل يكون استدامته كابتدائه ام لا وهو ثلثة الطيب والطهارة والسفر فالشيخ ذهب الى عدم الحنث بالاستدامة واختاره المحقق ومن تابعه لان التطيب حقيقة في الابتداء مجاز في الاستدامة لانه لا يجوز للمتطيب ان يقول ما تطيبت الان والسلب من علامات المجاز ولاصالة براءة الذمة قال رحمه الله لو حلف لا دخلت دار زيد ولا كلمت زوجته ولا استخدمت عبده فان التحريم يتبع الملك ومتى خرج شيء من ذلك عن ملكه زال التحريم اما لو قال لا دخلت دار زيد هذه تعلق التحريم بالعين ولو زال الملك وفيه قول اخر بالمساواة وهو حسن اقول اذا قال لا دخلت دار زيد هذه او لا كلمت عبده هذا او زوجته هذه هل يتعلق اليمين بالعين او بالاضافة لا قال الشيخ في ط والخلاف بالعين واستحسنه المحقق لاصالة براءة الذمة ولانه اذا دخل الدار بعد خروجها عن ملك زيد لا يقال دخلت دار زيد فيجب ان لا يحنث لان اليمين متعلقة بالاسم فاذا زال الاسم زالت اليمين وقال ابن البراج يحنث مع بقاء الاضافة وعدمها وهو ظاهر المحقق ومن تبعه في قواعده والتحرير والدين والشهيد لان اليمين تعلقت بالعين وهي موجودة والاضافة للتعريف ولان الدخول فعل موضوع الدار والاضافة الحديثة لا تقتضي

تعلق الحكم

على عمرو دون زيد لم

سلم على جماعة هو فيهم واستثناه ... سماه في حقه وجوز الاستثناء في الكلام دون الدخول واختاره ابن س والمحقق ومن تبعه وهو المعتمد لان السلام لفظ عام فيجوز ان يخصه بقلبه والدخول فعل واحد فلا يجوز تخصيصه بعمرو دون زيد فلذا لم يقبل التخصيص فقد حنث بالدخول سواء خص او لم يخصص قال رحمه الله وهل يحنث بدخول بيته في مسجد او في الكعبة قال الشيخ لا لان ذلك لا يسمى بيتا في العرف وفيه اشكال من حيث نص على تسميتها في العرف اقول هذه المسألة مبنية على ان المسجد والكعبة هل يسمى كل واحد منهما بيتا في العرف او لا قال الشيخ لا يسمى بيتا لان البيت اذا اطلق تناول ما بني للايواء والسكنى فلا يحنث بما بني للعبادة والصلوة و استند ذلك الى العرف وتابعه من في قواعده واختاره الشهيد واستشكل المحقق لما تقدم من دعوى العرف اي منع دعوى الشيخ ان كلا من الكعبة والمسجد لا يسمى بيتا في العرف لان الله تعالى سماه بيتا فهو بعرف الشرع يسمى بيتا وان كان يعرف العادة والاستعمال لا يسمى بيتا فاذا طوى عرف الشرع على عرف اللغة او الاستعمال كان الحكم لعرف الشرع وهو مذهب ابن س والمعتمد انه يتبع القصد فاذا خلا عن القصد انصرف الى عرف الحالف في مسائل العقود قال رحمه الله العقد اسم للايجاب والقبول لا يتحقق الا بهما فلو حلف ليبيعن لا يبر الا مع حصول الايجاب والقبول وكذا لو حلف ليهبن والشيخ في الهبة قولان احدهما انه يبر بالايجاب وليس بمعتمد اقول الاكتفاء بالايجاب خاصة مذهبه في خف وم اشتراط القبول مذهبه في ط وهو المشهور بين الاصحاب لان الهبة عقد وهو لا يكون الا بين اثنين فهو كالبيع الا ان القبول في الهبة قد يكون قولا وقد يكون فعلا ولا يكون البيع الا بالقبول دون الفعل قال رحمه الله قال الشيخ الهبة اسم لكل عطية متبرع بها كالهدية والنحلة والعمرى والوقف والصدقة ويحنث الجميع الحكم في العمرى والنحلة اذ هما لانه المنفعة والهبة يتناول العين وفي الوقف والصدقة تردد بتناوله متابعة العرف كل واحد باسم اقول البحث هنا في موضعين الاول هل العمرى والنحلة هبة ام

... ما بين سفيه مترجع فيها
... ت فلا يسمى هبة قال بن س
قوله الهبة عبارة عن كل عطية ... لان الوقف كذلك ولا هبة لغير خلاف
وصدقة التطوع لا يسمى هبة بل بينها وبين الهبة فرق كبير لان الصدقة التطوع بعد القبض لا يجوز الرجوع فيها
والهبة يجوز الرجوع فيها وتردد المصنف فيه لان لافراد كل واحد من الهبة والوقف والصدقة باسم والايمان
انما يتناول اسم الهبة فلا يدخل الوقف والصدقة فيها والمغايرة في الحكم ايضا لان الوقف لا يجوز بيعه ولا
هبته بخلاف العين الموهوبة لان النبي صلى الله عليه وآله كان يقبل الهبة ويرد الصدقة ولان المقصود من
الصدقة التقرب الى الله تعالى وتحصيل الاجر والمقصود من الهبة تحصيل المودة فاذا حصل المغايرة في الاسم والحكم و
الغاية خرجا عن الهبة وهو قوي قال رحمه الله اذا حلف لا يفعل لم يتحقق الحنث الا بالمباشرة قال لا يحنث
ولا شهرت فوكل فيه لم يحنث اما لو قال لا ابنيت بيتا فبناه البناء بامره او استجاره قيل يحنث نظرا الى العرف
والوجه انه لا يحنث ولو قال لا ضربت فامر بالضرب لم يحنث وفي السلطان تردد اشبهه انه لا يحنث الا با
لمباشرة ولو قال لا استخدم فلانا فخدمه بغير اذنه لم يحنث ولو توكل لغيره في البيع او الشراء فيه تردد والاقرب
الحنث لتحقيق المعنى المشتق منه اقول اذا حلف لا يفعل ثم باشر الفعل بنفسه حنث مطلقا سواء كان ممن
جرت عادته بمباشرة ذلك الفعل او لا وان فعل غيره باذنه او فعل هو نيابة عن غيره هل يحنث ام لا البحث هنا
في موضعين الاول فعل غيره بامره فنقول ان كان الحالف ممن يلي ذلك الفعل بنفسه فوكل غيره لم يحنث لانه
لم يفعل لان الايمان انما تتعلق بحقائق الاسماء والافعال فاذا فعل غيره فهو وان اضيف اليه لم يفعل حقيقة
لصحة سلب الفعل عنه وان كان الحالف ممن لم تجر عادته بتولية ذلك الفعل بنفسه مثل السلطان يحلف على عدم
البيع والشرى والضرب فيامر فيه او غيرهما يحلف على عدم البنيان فيامره فيه هل يحنث ام لا تردد المصنف في ذلك
من نبح عدم الحنث وهو ما ذهب ... ومن ... الى تحقيق اضافة الفعل اليه ان باشره بنفسه وان
انما ينسب ما يفعله غيره بامره على ضرب من المجاز ولهذا يحسن ان يقال ما ضربه وانما ضربه غلامه والايمان
تتعلق بالحقائق دون المجازات والاصل براءة الذمة وقوى في المختلف ثم قوى عدمه ايضا واختاره هنا ف

ابنه والشهيد الحنث اتباعا للعرف لان العرف صرف حقيقة اللفظ عن مجازه فيصير اعتبار المجاز حيث اقترن بالعرف اولى من
اعتبار الحقيقة اذا فارقت العرف لان المتبادر الى فهم السامع حمل اللفظ عند اطلاقه على المتعارف بين الناس على خلاف
الحقيقة وهذا البحث انما يتوجه مع اطلاق اللفظ وقصد مدلوله اما مع قصد المباشرة والامر فلا بحث بل يجب القصد
٢ اذا باشر الفعل على توكيله لغيره كما لو حلف لا يبيع ولا يشتري ثم باع او اشترى لغيره هل يحنث ام لا تردد المصنف فيه من انه يحنث
الحنث قال لتحقق المعنى المشتق منه لان البائع من صدر منه البيع والمشتري من صدر منه الشرا وهذا المعنى متحقق في المباشر
للبيع والشراء سواء كان لنفسه او لغيره ويحتمل عدم الحنث لان المتبادر الى الفهم عند اطلاق لفظ البيع والشرا ما كان
لنفسه دون غيره فيحمل اللفظ عند اطلاقه على المتبادر الى فهم السامع وبعضه اصالة البراءة في المسائل الشرعية قال
رحمه الله اذا حلف ليضربن عبده مائة سوط قيل يجزئ الضغث والوجه انصراف اليمين الى الضرب بالالة المعتادة
كالسوط والخشبة اقول اذا حلف ليضرب عبده مائة سوط في الحد او التعزير المامور به انعقدت اليمين ووجب
الوفاء بها والا يجب الوفاء اذا كان للتاديب على شيء من المصالح الدنيوية ولا يحنث بالترك بل يكون اولى ومع وجوب
الوفاء فالشيخ في ط يجزي ضربه واحدة بضغث فيه مائة شمراخ لقوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث
ولان حقيقة الضرب وقوع الالة المضروب بها على المضروب بقوة بفعل الضارب وقد حصل المسمى الحقيقي فيبر واختار
المصنف عدم اجزاء الضغث مع عدم الوقوف على نفس المضروب بل لا بد من الضرب بالالة المعتادة للضرب كالسوط
والخشبة واختاره فخر المحققين لاقتضاء العرف ذلك والايمان تنصرف الى المتعارف بين الناس وهنا هو
المتعارف فتنصرف اليمين عند اطلاق اللفظ اليه تنبيه لا بد في الضرب من الايلام ولا يجزي وضع الالة ورفعها
من غير ايلام لانه لا يسمى في العرف ضربا الا مع الايلام ومع عدمه لا يصدق عليه اسم الضرب حقيقة واللكم واللطم
المولم يسمى ضربا الا مع الايلام ومع عدمه لا يصدق ويخرج العض والخنق والقرص خلافا لابن الجنيد في الثلثة قال
رحمه الله اذا حلف لا ركبت دابة العبد لم يحنث بركوبها لانها ليست له حقيقة وان اضيفت اليه فعلى المجاز ما لو
قال لا ركبت دابة المكاتب حنث بركوبها لان تصرفه منقطع عن امواله وفيه تردد اقول منشاؤه مما قاله
المص ومن عدم تمامية الملك لانه ممنوع من التصرف في امواله بغير الغبطة ولاصالة براءة الذمة والمشهور
الحنث وهو مذهب الشيخ في ط واختاره المص في كتبه قال رحمه الله التسري وطي الامة وفي اشتراط التخدير
نظر اقول منشاء التردد من اختلاف الاصحاب في حقيقة التسري فان الشيخ في الخلاف اذا حلف لا يتسرى فتسرى
حنث وما هو التسري الاول انه يقال عبارة عن الوطي والتخدير لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا
حلف ... وطي فقد تسرى وتركه الاستخدام وتابعه ابن س واختاره المص في شده ونقل في ط عنه اقوالا احدها
مذهب في خف والثاني ان التسري مجرد الوطي انزل او لم ينزل خصها او لم يخصها واختاره المص في التحرير والشهيد

في دروسه الثالث انه الوطي مع الانزال عن ابن الجنيد رحمه الله قواه واختاره المص في المختلف الرجوع الى العرف فانه
يختلف باختلاف الزمان والاصقاع واختاره فخر الدين وهو المعتمد قال رحمه الله اذا حلف لاقضين دين فلان الى
شهر كان غاية بتربصها الى الحين او زمان قال الشيخ يحمل الحين على المدة التي حمل عليها نذر الصيام وفيه اشكال من حيث هو
يعين المنقول وما عداه ان فهم المراد والا كان مبهما اقول اذا قال لاقضين حقه الى حين او الى زمان قال الشيخ
رحمه الله يحمل الى نذر الصوم وهو ان الحين ستة اشهر والزمان خمسة وقواه المص في مخ لان العرف الشرعي
ناقل عن الوضع اللغوي والعرف الشرعي نقل الحين في نذر الصوم الى ستة اشهر والزمان الى خمسة اشهر ف
استقرب العرف في ذلك وبن س خص ذلك بالنذر لا نقل عنه نذر الصوم خاصة لان الزمان والحين من الاسماء
المبهمة التي تقع على القليل والكثير قال تعالى ولتعلمن نباه بعد حين وفسر بيوم القيمة وقال هل اتى على الانسان
حين من الدهر وفسره بعضهم بتسعة اشهر مدة حمله وقيل هو اربعون سنة اشارة الى ادم لانه صور من حماء مسنون
وطين لازب ثم نفخ فيه الروح بعد اربعين سنة وقال تعالى فذرهم في غمرتهم حتى حين وقال حين تمسون
وحين تصبحون فهو اسم مشترك بين القليل والكثير ولا يمكن حمله على الجميع معا فيعود لهذا صار مبهما والبحث في الزمان
كالبحث في الحين لانه اسم مبهم يصدق على القليل والكثير ايضا والمعتمد ان فهم المراد حمل عليه والا كان مبهما لا يتحقق
الحنث هنا الا بموت احدهما لحصول يقين الحنث والاصل براءة الذمة قال رحمه الله اليمين بالبراءة من الله
سبحانه او من رسوله لا ينعقد ولا يجب فيه كفارة ويأثم ولو كان صادقا وقيل يجب فيه كفارة ظهار ولم اجد به
شاهدا وفي توقيع العسكري عليه السلم الى محمد بن يحيى يطعم عشرة مساكين ويستغفر الله اقول لا خلاف في
عدم جواز الحلف بالبراءة من الله او من رسوله او من الائمة عليهم السلم سواء كان الحالف صادقا او كاذبا
وانما الخلاف في وجوب الكفارة لو حلف ثم حنث قال المفيد رحمه الله ولا يجوز اليمين بالبراءة من الله ومن
رسوله ومن احد الائمة عليهم السلم فمن حلف بشيء من ذلك ثم حنث كان عليه كفارة ظهار ومثله قال الشيخ في باب
الكفارات من يه ونهايه فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفارة يمين وتبعه ابن البراج وقال ابن حمزة ياثم
وتلزمه مع المخالفة كفارة النذر وقال الشيخ في خلاف ياثم ولا كفارة واختاره بن س والمص ومعظم اكثر
كتبه لاصالة البراءة وانه لا يمين بغير الله واعتمد المص في مخ على توقيع العسكري عليه السلم الى محمد بن يحيى وقد
اشار اليه المص وهو يطعم عشرة مساكين ثم يستغفر الله تعالى قال رحمه الله اذا انعقدت يمين العبد ثم
حنث وهو رق ففرضه الصوم في الكفارات مخيرها ومرتبها ولو كفر بغيره من عتق او كسوة او اطعام فان
كان بغير اذن المولى لم يجزه وان كان باذنه اجزاه وقيل لا يجزيه لانه لا يملك بالتمليك والاول اصح وكذا لو
اعتق عنه المولى باذنه اقول القول بعدم الاجزاء ط لانه اذن له المولى نقله الشيخ عن بعضهم في ط ثم قواه

قال الائمة فان ملكه مولاه لا يملك عندنا واختار المص الاجزاء مع الاذن لانه كالمعسر فلو كفر الغني عن المعسر
باذنه صح وادعى المص الاجماع على ذلك وكما يصح عن المعسر يصح عن العبد اذ لا مانع سوى عدم الوجدان
وهو كما يثبت بالاعسار يثبت بالاسترقاق واختاره المص وذهب فخر الدين الى عدم الاجزاء قال اما
العتق فلاشتراط الملك والعبد لا يملك وكذا الاطعام والكسوة الا على القول بان تبرع الاجنبي يجزي
عن الحي هذا اخر كلامه رحمه الله وقد حكينا عن ابيه انه ادعى الاجماع على اجزاء التكفير للغير عن المعسر
باذنه قاله في مخ قال رحمه الله ولو حنث من غير اذنه كان له منعه ولو لم يكن الصوم مضرا به
فيه تردد اقول اذا حلف العبد باذن سيده ثم حنث بغير اذنه هل له منعه من الصيام ام لا قال الشيخ
له المنع سواء كان الصوم مضرا او مضعفا او ببدنه او عمله كزمان الصيف وغيره كزمان الشتاء وما
جاوره لانه ان اذن له باليمين فقد منعه من الحنث وقال ابن البراج ان كان الصوم مضرا لسيده منعه
ان لم يضره ليس له منعه لانتفاء الضرر على السيد فيه تردد المص من ان الامر بالشيء يستلزم الامر
بلازمه والكفارة من لوازم اليمين الماذون فيها لان سبب الكفارة ليس حنث الطلق بل الحنث عن
اليمين الماذون فيها وهو اختيار المص في مخ وابنه في شرح عد ونقله الشيخ في ط عن قوم ومن ان الحنث
مناف لليمين فهو ضد له والامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده فالامر باليمين يستلزم الحنث فلا يستلزم
معلول الحنث وهو قوي كتاب النذر قال رحمه الله يشترط في نذر المراة بالتطوعات اذن
الزوج وكذا يتوقف اذن المملوك على اذن مالكه ولو بادر لم ينعقد وان تحرر لانه وقع فاسدا وان
اجاز المالك وفي صحته تردد والاشبه اللزوم اقول منشاء التردد من ان الشرط في اذن السيد هل
هو شرط في الانعقاد بمعنى ان نذر المملوك لا ينعقد بدونه او شرط اللزوم بمعنى انه ينعقد بدون الاذن
لكنه لا يلزم الا معه فعلى الاول لا يلزم مع الاجازة لان الاجازة لا تصحح الفاسد بل المصحح وعلى الثاني
تلزم الاجازة وهو اختيار المص ومعظم عده والشهيد في دروسه وفي شرح الارشاد وحكم الزوجة
مع الزوج والولد مع الوالد حكم العبد مع السيد فعلى مذهب المص ومن وش اذا اعتق العبد او طلقت
المراة او مات الزوج او الوالد قبل الحل او الاجازة لزم النذر ولو وقع صحيحا لزوال مانع اللزوم وهو
المعتمد فرعان الاول لو نذر العبد بغير اذن مولاه وقبل الاجازة والحل لم يلزم النذر لبقاء الحجر والمشتري
حله واجازته الثاني لو قال زيد لو تزوجت عمرة فلله علي ان اطاها كل جمعة وقالت عمرة ان تزوجني
زيد فلله علي صوم كل جمعة ثم تزوجها انعقد نذرها دونه لانها نذرت في حال لا يتوقف نذرها
على رضاه وقد حصل الشرط فانعقد النذر ووجب الوفاء به لان نذره الوطي انما يتناول الوطي

المباح دون المحرم ولا شك في تحريم وطؤها في صومها الواجب عليها لما كانت حائضة ولانه لو نذر وطيها في يوم معين فاتفق الحيض فيه بطل نذره نعم لو صادف يوم الجمعة سفرا او طهرت في اثنائه من الحيض او النفاس وجب الوطء لوجوب الوفاء بالنذر مع الامكان ولا فرق بين علم كل واحد منهما بنذر صاحبه وعدمه قال رحمه الله ولا ريب في انعقاد النذر بالاوليين وفي الثالث خلاف والانعقاد اصح اقول اختلف علماؤنا في النذر غير المعلق على شرط مثل قوله لله علي ان اصوم يوما فالاكثر على وقوعه وصحته وهو مذهب ابن س واختاره المتاخرون لان النذر المطلق يصدق عليه انه نذر فيجب الوفاء به لعموم الايات الدالة على وجوب الوفاء بالنذر وعموم قوله ع من نذر ان يطيع الله فليطعه ولصحيحة ابي الصباح الكناني عن ص عليه السلم قال سالته عن رجل قال علي نذر قال ليس النذر بشيء حتى يسمي شيا لله صياما او صدقة او هديا او حجا وقال م ضي لا ينعقد النذر الا معلقا على شرط كان يقول لله علي ان قدم فلان او كان كذا فلله علي كذا واحتج بالاجماع ولان معنى النذر ما كان معلقا على شرط وما ليس بمعلق لا يستحق اسم النذر واجيب بمنع الاجماع وبان معنى النذر معلقا على شرط هو المتنازع فيه فلا يكون دليلا قال رحمه الله اما الحج فيقول لو نذره ماشيا لزم ويتعين من بلد الناذر وقيل من الميقات اقول اذا نذر الحج ماشيا او راكبا انعقد اصل النذر اجماعا وهل يلزم القيد مع القدرة فيه خلاف مبني على ان المشي افضل من الركوب او الركوب افضل من المشي وقد مضى تحقيق البحث في ذلك في باب الحج فاذا لزم قيد المشي هل يجب المشي من بلد الناذر او من الميقات الاول ظاهر في ط ومنه للعرف والالفاظ انما تحمل على الاصطلاح العرفي ونقل في ط انه يلزمه من الميقات والاول هو المعتمد ما لم يقصد من الميقات وباقي فروع هذه المسألة مذكورة في كتاب الحج والثانية في الاعادة قال رحمه الله لو نذر ان يمشي الى بيت الله الحرام انصرف الى بيت الله سبحانه بمكة وكذا لو قال الى بيت الله واقتصر وفيه قول بالبطلان الا ان ينوي الحرام اقول اذا قال لله علي ان امشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فللشيخ في ذلك قولان احدهما ينصرف الى بيت الله لان الاطلاق ينصرف اليه وهو قوله في ط واختاره المص ومه في شد وش في س وقال في الخلاف يبطل الا ان ينوي به البيت الحرام واختاره مه في مخ عدم البطلان فان انصرف الى المسجد الحرام فلا كلام والا انصرف الى مطلق المساجد فيتخير في اتيان اي مسجد شاء واذا انعقد النذر وجب الاتيان بحج او عمرة لعدم جواز الدخول مكة بغير احرام فلو جاز ذلك كان كالمنكر ولو دخل بغير احرام لم يمض له شهر لم يجب النسك قال رحمه الله وان قال ان امشي الى بيت الله لا حاجا ولا معتمرا قيل ينعقد بصدر الكلام وتلغو الضميمة وقال الخ يسقط النذر وفيه اشكال منشاوه من كون قصد بيت الله طاعة اقول المعتمد ان كان لا يجوز له الدخول بغير احرام بطل

نذره لان نذره ترك الواجب وهو لا ينعقد وان جاز له الدخول بغير احرام كمن دخل بعد احرام لم يمض له شهر او كان متكررا كالحطاب والحشاش انعقد نذره لان نفس قصد البيت طاعة فاذا انعقد لم يلزم القيد وهو الدخول بغير حج ولا عمرة بل هو مخير ان شاء دخل محرما بحج او عمرة وان شاء دخل غير محرم لان الاحرام غير واجب عليه لان الواجب المشي الى بيت الله خاصة فلا يجب النسك ما لم يكن واجبا عليه قبل النذر او بسبب الدخول فرع اذا نذر المشي الى احد المساجد انعقد نذره ووجب الوفاء به قال الخ فاذا وصل لزمه ان يصلي فيه ركعتين لان الطاعة المقصودة في المشي الى المسجد الصلوة فيه لان القصد بغير الصلوة ليس بطاعة وقال مه وش لا يلزمه فيه صلوة لان نفس القصد طاعة لقوله ع من مشى الى المسجد لم يضع رجله على رطب ولا يابس الا سبحت له الارضين السابعة ولانه ان كان القصد طاعة انعقد ولم يجب الصلوة لعدم تناول اللفظ لها والاصل براءة الذمة منها وان لم يكن القصد طاعة لا ينعقد النذر فلا تجب الصلوة وهو المعتمد قال رحمه الله ولو نذر ان يحج ولم يكن ما لحج عن غيره اجزاه عنهما وفيه تردد اقول سبق تحقيقه في باب الحج والمعتمد عدم الاجزاء ما لم يكن ذلك في نيته قال رحمه الله كما لو نذر يوم قدوم زيد سواء قدم ليلا او نهارا اما ليلا فلعدم الشرط واما نهارا فلعدم التمكن من صيام منذوب وفيه وجه اخر اقول اما مع القدوم ليلا فلا خلاف في عدم الانعقاد لعدم حصول الشرط واما الخلاف فاذا قدم نهارا قال الخ وابن س بعدم الانعقاد ايضا واختاره المص ومه في عد وشد وفخر الدين لعدم التمكن من الصيام المنذور فيه اذا قدم في اثناء النهار وقد مضى جزء من النهار قبل حصول شرط الصوم وهو قدوم زيد ويحتمل الصحة فلا يبعض لانا نقول النهار بالصوم ولو سرى الوجوب الى الجزء الماضي لزم الوجوب صوم زمان بعده منفيه وهو باطل فلا يكون النذر صحيحا وقال ابن الجنيد من نذر ان يصوم يوم يقدم فلان فقدم في بعض النهار اجزاه صوم ذلك اليوم وان لم يبيت النية من الليل والاحتياط ان يصام يوم مكانه يتقدم نيته على كل حال ولا يجاوز فطر ذلك اليوم اذا لم يكن احدث ما يفطر الصائم وان قدم ليلا لم يلزم النذر وهنا اخر كلامه رحمه الله ووافقه العلامه في باب النذر من مخ على انعقاد النذر ووجوب الصوم اذا قدم قبل الزوال ولم يتناول لانه ذو عذر واختاره ش لانه يجب الصوم في زمان لا يمكنه فيه كما لو برئ المريض او قدم المسافر قبل الزوال ولم يتناول ولا المفطر فانه يجب عليهما اكمال الصوم وينويان ح ويجزيهما فتكون نيتهما موثرة في الزمان المتقدم عليها وكذا لو اصبح بنية الافطار يوم الشك ثم ثبت الهلال قبل الزوال قال رحمه الله ولو اتفق ذلك اليوم عيدا افطر اجماعا وفي وجوب قضايه خلاف

الاشبه عدم الوجوب اقول اذا نذر صوم يوم قدوم زيد دايما فقدم يوم الخميس فقد لزمه صوم كل خميس يأتي بعد يوم القدوم اجماعا اما الخميس الذي تقدم فيه فعلى ما مر من الخلاف فيه فان اتفق العيد يوم خميس افطره اجماعا لتحريم صوم العيد وهل يجب القضاء فيه قولان احدهما الوجوب وهو قول الخ في يه وط لرواية علي بن مهزيار لابي الحسن عليه السلم الدالة على وجوب القضاء وعدم الوجوب وهو مذهب ابن البراج وابن س واختاره المص ومه وابنه لانه نذر زمان لا يصح فلا ينعقد كما لو نذر صوم الليل و المحل لكونه يوم لا يخرج المحل عن عدم قبوله للصوم وهو المعتمد قال رحمه الله لو نذر الصيام في بلد معين قال الخ صام اين شاء وفيه تردد اقول منشاؤه من انه اذا لم يوقعه في البلد المعين بالنذر لم يات بالمنذور فلا يخرج عن العهدة ومن انه لا ترجيح لايقاعه في البلد المنذور لانه لم يجعل للصوم صفة زايدة لايقاعه في ذلك المكان فلا ترجيح وهو قول الخ في ط واختاره مه في شد والتحرير وابنه في شرح عد وذلك اذا لم يكن للمكان المذكور مزية في غيره اما لو كان له مزية كصوم ثلثه ايام الحاجة في المدينة فلا شك في تعينه بالنذر قال رحمه الله اذا نذر صلوة فاقل ما يجزيه ركعتان وقيل ركعة وهو حسن وكذا لو نذر ان يفعل قربة ولم يعينها اقول اذا نذر صلوة واطلق قال الشيخان وابنا بابويه وش اقل ما يجزيه ركعتان لرواية مسمع بن عبد الله عن الصادق عليه السلم ولان المعهود من الشرع انما هو صلوة ركعتين والركعة نادرة ونقل الخ عن بعض الجمهور وجوب الركعة لا غير وهو مذهب ابن س واستحسنه المص واختاره مه في شد وخ ومخ لاصالة براءة الذمة ولانها عبادة فتكون مجزية فعلى اجزاء الركعة هنا لو نذر ان يفعل قربة واطلق اجزاء الركعة الواحدة ولا شك ان الاول احوط للمتعبد التي يتعين على موضع الوفاق قال رحمه الله ولو نذر الصلوة في مسجد معين او مكان معين من المسجد لزم لانه طاعة اما لو نذر الصلوة في مكان لا مزية فيه للصلوة على غيره قيل لا يلزم ويجب الصلوة ويجزيها ايقاعها في كل مكان وفيه تردد اقول منشاؤه من انه لا ترجيح في ايقاعها في المكان المعين لعدم المزية له على غيره فلا يلزم ايقاعها فيه وهو قول الخ في ط ومن انه مع عدم الايقاع في ذلك المعين لم يات بالمنذور فلم يخرج من العهدة قال رحمه الله ولو نذر عتق كافر غير معين لم ينعقد وفي المعين خلاف والاشبه انه لا يلزم اقول قال الخ في ط اذا نذر عتق رقبة فانه يجزيه اي كانت سواء كانت صغيرة او كبيرة معيبة او سليمة مومنة كانت او كافرة ومثل قال في الخلاف و قال ابن البراج اذا نذر عتق رقبة معينة اعتقها على كل حال سواء كانت كافرة او مومنة وان كانت غير معينة اعتق اي رقبة شاء الا انه لا يكون كافرة وهو قول الخ في يه وقال ابن س لا يجوز عتق الكافر مطلقا

لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث واختاره المص قال رحمه الله من نذر ان لا يبيع مملوكا لزمه النذر فان اضطر الى بيعه قيل لم يجز والوجه الجواز مع الضر اقول القول بعدم جواز البيع وان اضطر هو قول الخ في يه وتبعه ابن البراج لما رواه الشيخ في الضعيف عن الحسن بن علي عن ابي الحسن ع قال قلت له ان لي جارية ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن الا اني حلفت عليها بيمين قلت لله على ان لا ابيعها ابدا ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف المونة فقال ف لله بقولك وجوز ابن س مع ذلك البيع مع الضرر للاجماع على جواز مخالفة النذر اذا كانت المخالفة اصلح دينا او دنيا واختاره المص ومه و هو المعتمد فروع أ لو طلب ما نذر ترك بيعه من غير ضرر كان الاولى ترك البيع وهل يصح البيع يحتمل عدم الصحة لكونه منهيا عنه لانه ممنوع من البيع متعلقا بعين فهو كبيع المحجور عليه فلا يقع صحيحا ويحتمل الصحة لان بيع صدر من مالك بالغ عاقل فيكون صحيحا والنهي الموجب لبطلان النهي المتعلق في العبادات لا في المعاملات وهو المعتمد فح تجب الكفارة لمخالفة النذر اختيارا ولو قلنا بالبطلان لم تجب الكفارة ب ان نذر ان يعتق عبده ان برئ المريض او قدم المسافر فهل يجوز له بيعه قبل حصول الشرط يحتمل ذلك لانه قبل حصول الشرط مالك العبد ملكا تاما ولم يوجد مانع من التصرف فيه لان المانع وجوب الوفاء بالنذر وهو مشروط بوقوع اللفظ ويحتمل تقديم المشروط على شرطه فالمقتضي لجواز البيع موجود وهو الملك التام والمانع وهو وجوب الوفا بالنذر مفقود فيجوز البيع وهو مذهب ابن الجنيد وظاهر مه في مخ ويحتمل العدم لتعلق النذر به ولهذا قال علماؤنا لو نذر اكل هذا الطعام غدا فاتلفه اليوم باختياره كان عليه الكفارة فاقتضى ذلك تعلق النذر بهذه العين قبل مجي الغد فلا يصح بيعه قبل حصول الشرط وهو اختيار فخر الدين لان النذر قبل حصول الشرط له صلاحية التاثير على اخراجه عن ملكه بل صلاحية التاثير فلا يكون وهو قوي ولو نذر الصدقة بعين معينة عند حصول شرط كان الحكم في جواز بيعها قبل حصول الشرط كذلك ج لو قلنا بجواز البيع فاعتق العبد المنذور عتقه عند حصول الشرط قبل حصوله وتصدق بالعين التي نذر الصدقة بها كذلك صح العتق والصدقة قطعا ولو قلنا بالمنع من البيع فاعتق او تصدق قبل حصول الشرط هل يقع ذلك صحيحا يحتمل لانه ممنوع من التصرف المخرج من الملك قبل حصول الشرط لما في ذلك من ابطال النذر المؤدي الى لزوم الوفا به فيكون فعلا منهيا والنهي يدل على الفساد فيما اشترط فيه نية القربة وهي مشروطة في العتق والصدقة فلا يقع شيء من ذلك صحيحا ويحتمل وقوعه صحيحا لانه قد تحقق مصادفة الملك وهو فعل مرغب فيه غير مناف لغاية النذر لان الغاية فيه تحصيل العتق والصدقة بتلك العين فاذا فعل ذلك قبل الوجوب عليه كان

ذلك مسارعة في الخير ومبادرة في الطاعة فيكون مصححا لعدم منافاتها في الشارح وهو المعتمد
لو نذر عتق عبده غدا فاعتقه اليوم بتر عاهل يكون الحكم كذلك يحتمل العدم للفرق بين المعلق على
شرط والمعلق على صفة يحتم الوقوع الصفة والمشتمل حصول الشرط فيسبب الوجوب المعلق على صفة متحقق
وفي المعلق على الشرط مشكوك فيه ولهذا قال علماؤنا ولو حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فاكله اليوم
حنث لتحقق المخالفة ولو كان معلقا على شرط لم يتحقق الحنث بالاكل قبل حصول الشرط ولا واحد
وان حرم الاتلاف فعلى هذا لا يصح عتقه قبل الغد ويحتمل الصحة وعدم الحنث للفرق بين العتق
واكل الطعام لان اكل الطعام من باب المباح المساوي فعله وتركه ولم يكن في اليوم اولى من
اكله في الغد الا انه يتحقق الحنث والعتق من باب الطاعات المندوب الى المسارعة اليها و
المبادرة وتعجيل الطاعة اومن تاخيرها فصح العتق ولا حنث لعدم المنافاة لما قلناه اولا وهو
قوي الجواز لمخالفة النذر اذا كانت المخالفة اصلح دينا او دنيا قال رحمه الله ولو نذر الصدقة
في موضع معين وجب ولو صرفها في غيره اعاد الصدقة بمثلها فيه اقول انما وجبت الاعادة
قبلا لانه اذا نذر الصدقة في موضع معين استحق النذر اهل ذلك الموضع فكانه نذر الصدقة
على اقوام معينين فاذا تصدق في غير ذلك الموضع فقد دفع النذر الى غير المنذور له فلم تحصل
الصدقة فيجب الاعادة على المنذور له فان كان المال معينا وجبت الكفارة ايضا والا اكتفى
بالاعادة وهل يجزي الصدقة على اهل ذلك البلد المعين في غيره واستكمله مصرفه قيل ان
نذر الصدقة في البلد المعين ينصرف الى اهل ذلك البلد وقد تصدق عليهم فيخرج من العهدة ومن انه
لم يات بالمنذور فلم يخرج من العهدة والمعتمد ان نوى في البلد المعين وجب الصرف اليه ولا يجوز غيره و
ان لم يبق احد صرفه الى اهله اين كانوا فروع أ اذا نذر الصدقة على اقوام معينين لزم وان كانوا
اغنياء او هاشميين وهل يجب عليهم القبول فيه اشكال من توهم انه كالدين فيجب قبوله لانه يجب على
المديان قبول حق يشتغل الدفع اليه اذا كان حالا ومن توهم ان ملكية المنذور له متعين قالوا يجب القبول
ع فاذا دفعه اليهم ولم يقبلوا بطل النذر لتعذر صرفه ويسقط عن الناذر وهو مذهب المصنف وابنه
ولا يبطل النذر على القول بوجوب قبولهم مع الرد ب لا يملك المنذور له الابراء اذ تعلق النذر
تعين مستحقه لان الابراء يتناول ما في الذمم والعين ليست كذلك ولا تجزي القيمة ولو عتت العين
قبل دفعها الى المنذور له كان الضمان تابعا للملك فان قلنا بالملك القهري فهو للمنذور له
وان قلنا انه لا يملك الا باختياره فهو للناذر لو كان المنذور غير متشخص بل في الذمة لم يملك المنذور له

الابراء

الابراء وجاز الاحتساب بالدين عليه معاوضة ان كان صيغة نذره ان لفلان علي كذا وان نذر الصدقة عليه
او الاهداء اليه او الاعطاء لم يجز الابراء ولا الاعتياض فلو مات احدهما قبل الصدقة او الاهداء او الاعطاء بطل
وكان صيغة النذر كذلك وجب على الناذر الكفارة لتحقق الحنث ويبطل النذر لتعذر التصرف وان كان
صيغة نذره ان لفلان علي كذا لم يبطل بموت المنذور له ويستقل النذر الى ورثته ولا كفارة على الناذر لعدم
تحقق المخالفة فانه لم يقدر غير الاثبات الشي في ذمته لزيد مثلا ولم يقدر دفعه اليه فصار كالدين المتعلق
في ذمته ولهذا لم يبطل بالموت من اصحابنا ج ذهب الشيخ الى جواز مطالبة المنذور له للناظر قال لنذر
كل تقدير سواء كان النذر مطلقا بعين شخصه او شي مقدم في الذمة سواء كان صيغة النذر ان له علي
او اتصدق عليه او اهدي اليه وهو مشكل على القول بالمواسعة وهو مذهبه لان كل موضع لا يلزم
من عليه الحق الدفع حالا ليس للغريم المطالبة بخلاف الدين المؤجل فان الدفع غير واجب قبل حلول
الاجل فهنا لم يجز المطالبة وقول الشيخ هو المعتمد الا ان يدعي الامتناع من الدفع لا يجوز حبسه ولا
مقاصته لاباحة التاخير له د اذا نذر المنذور معين شخصه او قدر العين بزمان فاخرجت تلفت
العين او فات الزمان اختيارا كان عليه القضاء والكفارة وان كان غير مختار فالقضاء خاصة
قال رحمه الله ولو نذر ان يهدي واقتصر انصرف الاطلاق في الهدي الى النعم وله ان يهدي
اقل ما يسمى من النعم هديا وقيل كان ان يهدي ولو بيضة وقيل يلزم ما يجزي في الاضحية والاول
اشبه اقول جزم ح في حف بان اطلاق الهدي ينصرف الى ما يجزي في الاضحية من النعم وهو الثني
من الابل والبقر والمعز والجذع من الضان سواء كان مثلا ان قال لله علي ان اهدي هديا او عرفه بالالف
واللام كان يقول لله علي ان اهدي الهدي واستدل باجماع الفرقة واخبارهم بانهم رووا ان الهدي
لا يقع الا على النعم وقوى في ط انه يلزم اقل ما يقع عليه الاسم من تمرة او بيضة فاقربها لان اسم
الهدي يقع عليه لغة وشرعا يقال اهدى بيضة وتمرة وقال تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ
الكعبة وقد يحكمان بعصفور او جرادة وسمى النبي صلى الله عليه وآله المبتكر هدي با فقال في المتكبر
الى الجمعة ومن راح في الساعة فكانما اهدى بيضة واختاره مه في مخ لاصالة براءة الذمة من
الزائد على ذلك واختار المصنف انصراف الاطلاق الى النعم واجزاء اقل ما يسمى هديا واختاره مه في عدة
وشه والمقتصر به قال فخر الدين والشهيد وهو المعتمد قال رحمه الله ولو نذر ان يهدي الى بيت الله
سبحانه غير النعم قيل بطل النذر وقيل يباع ذلك ويصرف في مصالح البيت اقول القول بالبطلان قول

ابن الجنيد وبن البراج وبن س وبن ابي عقيل لاصالة براءة الذمة ولما رواه ابو بصير فطريق ضعيف
عن الصادق عم قال قال الرجل انا اهدي هذا الطعام فليس بشي انما يهدى البدن ولانه لم ينعقد
بالاهداء الا في النعم فكون نذرا لغير متعبد به وقيل ينعقد النذر ويباع ذلك ويصرف في مصالح
البيت واختاره مه في مخ وبه قال فخر الدين والشهيد لانه طاعة وقربة فينعقد لما يأتي ثلاث البقعة
فينعقد ويجب الوفاء والخلاف انما هو في غير النعم وغير العبد والجارية والدابة لاجماعهم ان من جعل عبده
او امته او دابته هديا لبيت الله بيع ذلك وصرف في مصالح البيت قال رحمه الله ولو نذر
نحر الهدي بمكة وجب وهل يتعين التفرقة بها قال الشيخ نعم عملا بالاحتياط وكذا بمنى ولو نذر نحره في غير ذينك
مالح لا ينعقد ويقوى انه ينعقد لانه قصد الصرف على فقراء تلك البقعة وهو طاعة اقول قال
ح في ط اذا نذر ان ينحر بمكة ولم يرد هذا قال قوم يلزم النحر والتفرقة معا بها ومنهم من قال يلزم النحر فقط
ويفرق اللحم حيث شاء والاول اقوى عندنا ولو حلف ما ان نذر غيرها مكة كالبصرة والكوفة فيهما فان
نذر ان ينحر ويفرق اللحم بها لزم ذلك لانه نذر مما كان تلك البقعة وان اطلق ولم يذكر تفرقة اللحم قال
قوم يلزمه النحر وتفرقة اللحم بها ومنهم من قال لا ينعقد نذره اصلا وهو اقوى عندي لان اصالة براءة
الذمة وقال ابن ادريس فان نذر نحره بالبصرة او الكوفة لزمه الوفاء ويفرق في الموضع الذي ذكره واختاره
المص والعكس في خف وهو ظاهر العلامة في شه والتحرير انه اختار فيهما انعقاد النذر ولم يذكر التفرقة قال الشهيد
في شرح الارشاد هو اختيار خ في خف ونجم الدين فدل على ان مذهب خف كمذهب شه وبه وهو
انعقاد النذر ووجوب التفرقة في موضع النحر وان كان بغير مكة ومنى وفصل الشهيد في دروسه بان
وجب تفرقة اللحم بمكة ومنى وان كان النحر فيما تقال ولو نوى غيرها وقصد فقراء اهلها والمؤمنين صح و
ان قصد الاهداء للبقعة بطل وان قصد مجرد الذبح فيها فهو من باب المباح وهو جيد مع حصول القصد
الاشكال انما هو مع الاطلاق واغفال المقصد لانه المبحوث عنه قال رحمه الله والشهر اما عدة بين
هلالين او ثلثون يوما ولو صام شوالا وكان ناقصا اتم بيوم بدلا عن العيد وقيل بيومين وهو حسن
اقول تردد خ في حط بين الاتمام بيوم او بيومين في مب وفي الجمل حكم بالاتمام بيومين وفي اخرى قوى الاتمام
بيوم ووجه الاتمام بيومين ان الشهر اما عدة بين هلالين او ثلثون يوما وهو قد افطر يوما من شوال
فصار الاعتبار بالعدد ووجه الاتمام بيوم واحد لانه لم يفطر من الشهر الهلالي غير يوم فلا يجب عليه
غيره والاول هو المعتمد قال رحمه الله اذا نذر ان يصوم اول يوم من شهر رمضان لم ينعقد لان
صيامه مستحق بغير النذر وقيه تردد اقول منشاؤه من ان صيامه مستحق بغير النذر فلا يمكن وقوع غير رمضان

فيه فلا ينعقد نذره وهو قول خ في ط وبن س ومن انعقاد الاجماع على انعقاد النذر اذا كان المنذور
طاعة ووجوب صومه باصل الشرع لا ينافي الانعقاد لما فيه من الحنث على فعل الواجب حذرا من لزوم الكفارة
لانه مع الاخلال به يلزمه كفارتان ومع النذر كان يلزمه كفارة واحدة فيحصل تاكيد الوجوب وهو مذهب
مه والشهيد وهو المعتمد فروع على القول بانعقاد الواجب ينبغي التعرض لنيته المؤكد مع الاصل مثل ان
يقول اصوم غدا لوجوبه علي بالاصل والنذر قربة الى الله ويجوز تداخل النذر ايضا ويتعدد الكفارة بتعدده
كما لو نذر ان يصوم شهرا مطلقا ثم نذر انعقاد النذر ان نذر ان يصوم من سنة معينة ثم نذر انعقاده نذرا
لعينه شهر معين من تلك السنة فان اخل حتى مات لزمه ثلاث كفارات وان اتى به في غير السنة المعينة لزمه
كفارتان وان اتى به في تلك السنة المعينة في غير ذلك الشهر المعين منها لزمه كفارة واحدة قال
رحمه الله اذا عجز الناذر عما نذره سقط فرضه فلو نذر الحج فصد سقط النذر وكذا لو نذر صوما فعجز
لكن روي في هذا يتصدق عن كل يوم بمد من طعام اقول الرواية اشاره الى ما رواه محمد بن منصور عن
الرضا عليه السلم قال كان يقول من عجز عن صوم نذره فكان كل يوم بمد وقد سبق البحث في ذلك في باب
الكفارات قال رحمه الله وكفارة المخالفة في العهد كفارة يمين وفي رواية كفارة من افطر يوما
من شهر رمضان وهي اشهر اقول قد سبق البحث في ذلك في باب الكفارات والمعتمد انها كفارة
من افطر يوما من شهر رمضان قال رحمه الله وانما ينعقد النذر والعهد بالنطق وهل ينعقدان
بالضمير والاعتقاد قال بعض الاصحاب نعم والوجه انهما لا ينعقدان الا بالنطق اقول الانعقاد بالضمير
والاعتقاد مذهب خ في يه وتبعه بن البراج وبن حمزه وهو ظاهر المفيد لقوله عليه السلم انما الاعمال بالنيات
واذا انتفى العمل عند عدم النية وجب تحققه عند تحققها ولان المناطق في العبادات اللفظية الاعتقاد
هنا حاصل واللفظ انما هو للاعلام لغير في الضمير والله تعالى عالم بسرائر القلوب لقوله تعالى وان تبدوا في
انفسكم او تخفوه يحاسبكم به الله وقال ابن الجنيد لا ينعقد الا باللفظ مع النية وبه قال بن س واختاره
المص ومه وهو المعتمد لان النذر ايقاع فلا يكفي فيه مجرد النية كالبيع والعتق ولانه من الاسباب
ولا يجزي على ما في القلوب بل لا بد من ظهورها كتاب الصيد قال رحمه الله فلو ارسل
المجوسي او الذمي لم يحل اكل ما يقتله وان ارسله اليهودي او النصراني فيه خلاف اظهره انه لا يحل اقول
مال بن ابي عقيل ولا باس بصيد اليهود والنصارى والمجوس وذبائحهم واعلم ان الخلاف في حل الصيد
كالخلاف في الذبح فمن قال يحل ذبائحهم قال بحل صيدهم وسياتي تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى
قال رحمه الله ولو يحرم ان يرمي الصيد بما هو اكبر منه وقيل يكره وهو اولى اقول ذهب خ في

يعلمه الله ح

يه الى تحريم ما ادرك من الصيد بما لا يكون منه وحكم بتحريم الصيد ايضا مع اتفاق ذلك وذهب المص الى الكراهة واختاره مه وهو المعتمد لاصالة الاباحة قال رحمه الله ولو قطعه نصفين فلم يتحركا فهما حلال ولو تحرك احدهما فالحلال هو وقيل يؤكلان اذا لم يكن في المتحرك حياة مستقرة وهو اشبه وفي رواية يؤكل ما فيه الراس وفي اخرى يؤكل الاكبر دون الاصغر وكلاهما شاذ اقول اختلف الاصحاب في هذه المسألة والمحقق من مذاهبهم انه اذا قطع الصيد باثنين ولم يتحركا حلا وان تحركا او احدهما فان كان لعدم استقرار الحيوة حلا ايضا لعدم اعتبار هذه الحركة لانها كحركة المذبوح وان كان مع استقرار الحيوة حل ما فيه الراس مع التذكية وحرم الاخرى لانه ابين من حي فهو ميتة هذا هو المحقق وهو المعتمد والقول المشار اليه بانهما يؤكلان ان كان لم يكن في المتحرك حياة مستقرة هو قول ابن ادريس والرواية المتضمنة بالكل ما فيه الراس هي رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم والرواية المتضمنة اكل الاكبر دون الاصغر هي رواية النوفلي عن ص عليه السلم ايضا واقوال الاصحاب هنا كثيرة اعرضنا عنها لئلا يطول الكتاب واقتصرنا على المحقق منها المتخلص اليه قال رحمه الله اذا عض الكلب صيدا كان موضع العضة نجسا يجب غسله على الاصح اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب لنجاسة الكلب وقد لاقى موضع العضة برطوبة فيجب غسله وقال الشيخ رحمه الله لا يجب الغسل لاطلاق الاية الامرة بالاكل من غير قيد الغسل فلا يجب والجواب عدم الامر بالغسل لا ينافي وجوبه بدليل خارجي والدليل اجماع اصحابنا على نجاسة ما لاقاه الكلب برطوبة قال رحمه الله اذا ارسل كلبه او سلاحه فادركه حيا فان لم يكن حياة مستقرة فهو بحكم المذبوح وفي الاخبار اوفى ما يدرك ذكاته ان تجده تركض رجله او تطرف عينه او يتحرك ذنبه وان كانت مستقرة والزمان يتسع ذبحه لم يحل حتى يذكيه اقول اختلف الاصحاب في مستقر الحيوة ما هو قال الشيخ في ط مستقر الحيوة هو ما يمكن ان يعيش يوم او نصف يوم وهو المشهور بين الاصحاب وقال ابن حمزة ادناه ان تطرف عينه او تركض رجله او يتحرك ذنبه وهو قول المص في المختصر وهو الذي تضمنه الاخبار رواه عبد الله بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم قال في كتاب علي عليه السلم اذا طرفت العين او ركضت الرجل او تحرك الذنب فكل منه فقد ادركت ذكاته وعن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا شككت في حياة شاة ورايتها تحرك عينها وتطرف اذنها او تمصع بذنبها فاذبحها فانها لك حلال وروى محمد بن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الذبيحة قال اذا تحرك الذنب او الطرف او الاذن فهو ذكي فهذه الاخبار دالة على مذهب ابن حمزة ولا شك ان مذهب ط احوط لحصول تعين الحل اذا عرفت هذا فغير مستقر الحيوة غير صيد الكلب والسهم لم يحل بالتذكية سواء كان وحشيا او

انسيا لانه بحكم الميتة اما صيد الكلب والسهم اذا ادرك حياة وغير مستقر الحياة فهو حلال سواء ذكاه او لم يذكه والذكاة افضل قال رحمه الله وقيل اذا لم يكن معه ما يذكيه به ترك الكلب يقتله ثم يأكله ان شاء ان لم يتسع الزمان للذبح فهو حلال لا قول اذا ادرك الصيد وحياته مستقرة لم يحل الا بالتذكية فاذا لم يكن معه ما يذكيه به قال الشيخ في يه يترك الكلب حتى يأكل ان شاء وبه قال محمد بن بابويه وابن الجنيد واختاره مه لعموم قوله تعالى وكلوا مما امسكن عليكم ولما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فيأخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه فيدعه حتى يقتله الكلب ويأكل منه قال لا بأس وقال ابن ادريس لا يحل بغير التذكية واختاره المص ومعنى شدوا مختصه وفي التحرير وهو اختيار فخر الدين وابي العباس وهو المعتمد لان كل مستقر الحيوة غير ممتنع لا يحل بغير التذكية في الذباحة قال رحمه الله اما الذابح فيشترط فيه الاسلام او حكمه ولا يتولاه الوثني ولو ذبح كان المذبوح ميتة وفي الكتابي روايتان اشهرهما المنع فلا يؤكل ذباحة اليهودي ولا النصراني ولا المجوسي وفي رواية انه يؤكل ذباحة الذمي اذا سمعت تسميته وهي مطرحة اقول اختلف اصحابنا هنا على ثلثة احوال أ تحريم ذبايح غير المسلمين من جميع اصناف الكفار سواء كانوا اهل كتاب او لم يكونوا وهو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الشيخ المفيد وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة واختاره المص ومه والشهيد وهو المعتمد لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق والكافر لا يعرف الله ولا يذكره على الذبيحة ولا يعتقد ذلك شرعا ولا سنة وقد ورد في المنع روايات كثيرة رواية سماعة في الموثق عن الكاظم عليه السلم قال سألته عن ذبيحة اليهودي والنصراني فقال لا تقربها ب اباحة اهل الكتاب مطلقا سواء سمعتهم يسمون او لا وهو قول الحسن بن ابي عقيل وظاهر ابن الجنيد لقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وورد في ذلك روايات منها صحيحة الحلبي عن ص عليه السلم قال سألته عن ذبيحة اهل الكتاب ونسائهم فقال لا بأس به ج اباحة ذبايحهم مع سماع التسمية من الذابح قال محمد بن بابويه لصحيحة حمران قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تأكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله قلت المجوسي قال نعم اذا سمعته يذكر الله اما سمعت قول الله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وفي معناها غيرها من الصحاح واجاب الاولون عن الطعام بحمله على الحبوب وعن الروايات بحملها على التقية لا للعلم قال رحمه الله ولا يشترط الايمان وفيه قول بعيد باشتراطه نعم لا تصح ذباحة المعلن بالعداوة لاهل البيت كالخارجي وان اظهر الاسلام اقول البحث هنا في موضعين أ في اشتراط الايمان وتحريم ذبايح المخالفين وهو مذهب ابن البراج وابي الصلاح الحلبي وابن حمزة وابن ادريس يحل عنده ذبايح المستضعف يعني به من ليس منا ولا منهم

وهو الذي لا يعرف الحق ولا يعتقد ضده ماستدلوا برواية زكريا بن ادم قال قال ابو الحسن عليه السلم اني انهاكم عن ذبيحة كل من كان على خلاف الذي انتم عليه واصحابك الا في وقت الضرورة في محل التقية واكتفى الشيخ بالاسلام واختاره المص ومه وفخر الدين والشهيد لعموم قوله تعالى وكلوا مما ذكر اسم الله عليه ولما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم ذبيحة من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لكم حلال اذا ذكر اسم الله عليه والاصل ولما بواعن الرواية المتقدمة بالحمل على الكراهة تنبيه يشترط في اباحة ذبح المخالف التسمية كاشتراطها في اباحة ذبيحة المؤمن للتقييد في الرواية بذكر اسم الله عليه وهل يشترط مع الذكر اعتقاد الوجوب اكثر مصنفات الاصحاب خالية عن ذكر اعتقاد الوجوب وعدمه واشتراطه في بعض اعتقاد الوجوب ولم يشترط الشهيد في دروسه وغيره ولا بين المؤمن والمخالف وفصل الشهيد بين معتقد الوجوب وعدمه قال ولو تركها عمدا فهو ميتة اذا كان معتقدا لوجوبها وفي غير المعتقد نظر وظاهر الاصحاب التحريم لكنه يحكم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق ما لم يكن ناصبا ولا ريب ان بعضهم لا يعتقد وجوبها فيحل الذبيحة وان تركها عمدا قلت انما كان ظاهر الاصحاب التحريم لان جميع مصنفاتهم مصرحة بالتحريم مع الاخلال بالتسمية عمدا ولم يفرقوا بين معتقد الوجوب وعدمه واعترض الشهيد عليهم من حيث اطلاقهم اباحة ذبيحة المخالف مع ان بعضهم لا يعتقد الوجوب للتسمية ولم يفرقوا بين المعتقد للوجوب وغيره وغير المعتقد للوجوب يجوز له ترك التسمية عمدا وقد اباحوا ذبيحته لحكمهم بحل ذبيحة المخالف على الاطلاق فهذا الاطلاق مناف لاطلاقهم التحريم مع ترك التسمية عمدا بل ينبغي تقييده بالمعتقد لوجوبها دون غيره وهذا الاعتراض متوجه على صاحب المختصر لانه اشترط في اباحة ذبيحة المخالف اعتقاد وجوب التسمية اذا عرفت هذا فلو سمى غير المعتقد للوجوب احتمل الحل لحصول الشرط وهو ذكر اسم الله على الذبيحة وهو ظاهر الشهيد ويحتمل العدم لانه كغير القاصد الى التسمية ومن ثم لم تحل ذبيحة المجنون والسكران وغير المميز لعدم تحقق القصد الى التسمية تنبيه اجمع الاصحاب على تحريم ذبيحة الناصب وفي تحديده تفسيره وجوه أ انه الخارجي الذي قال في علي عليه السلم ما قال وهو ظاهر المص ومه ب انه المنسوب الى احد المعصومين بما يثلم العدالة ج اذا سمع فضيلة لعلي عليه السلم او لغيره من المعصومين عليهم السلام انكرها د من اعتقد غيره عليه السلم ه من سمع النص على علي عليه السلم او بلغه متواترا او بطريق يعتقد صحته فانكره وهذا الوجوه نقلها المقداد في كتاب الوصايا من شرح المختصر ثم قال والذي اراه ان نقل هذه الوجوه والحصر في الناصب

ثم التحريم اما من يعتقد امامة غيره عليه السلم بالاجماع او النص ولم يكن من احد هذه الاقسام الخمسة فليس بناصب قال رحمه الله وهل تقع الذكاة بالظفر والسن مع الضرورة فيه تردد لان المقصود يحصل وقيل لا لمكان النهي ولو كان منفصلا اقول يتعين التذكية بالحديد مع القدرة ولا يجوز بغيره سواء كان من المعادن كالذهب والفضة والنحاس او الخشب او القصب او غير ذلك مما يفري الاوداج غير الحديد ويجوز مع الضرورة وخوف فوت الذبيحة او مع الحاجة الى اكلها بكل ما فرى الاوداج اذا فقد الحديد وهل يجوز بالظفر والسن اذا امكن فري الاوداج بهما اختلف الاصحاب في ذلك ذهب الشيخ في ط وف الى المنع واختاره المص في شرح شك وذهب الشيخ في ف الى الجواز واختاره ابن ادريس ومه في التحرير والمختلف والشهيد في الدروس واعلم ان روايات اصحابنا خالية من ذكر الظفر والسن ما تضمنها تم معلقة على اعتبار الحديد مع القدرة وبه اجزاء ما عدا الظفر والسن مع الضرورة ثم بتقييد دون فيهما فيه عدم النص عليهما من طرقهم وانما ورد النهي عنهما من طريق العامة وروى رافع بن خديج بالخاء المعجمة المفتوحة والدال المهملة والجيم بعدها الياء المثناة تحت قال يا رسول الله انا نرجو ان نلقى العدو غدا وليس معنا مدى وتذبح بالقصب قال النبي صلى الله عليه وآله ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان من سن او ظفر وساحدثكم عن ذلك اما السن فعظم من الانسان واما الظفر فمدى الحبشة اي الظفر والسن من المآكل فلا يكون ماكولا في السواد وقد عرف حال الاضطرار وبهذه الرواية استدل الشيخ في ط على المنع ولم يفرق اصحابنا بين المنفصل والمتصل وفرق ابو حنيفة فاجاز مع الانفصال ومنع مع الاتصال لكون ذلك اشبه بالاكل والقطع والمقتضي للتذكية هو الذبح ولم يفرق الشافعي ايضا فرع على ما تضمنته الرواية لا يجوز التذكية بعظم الانسان عند الضرورة لتعليل السن بانه عظم من الانسان ولهذا على المنع من الذبح بعظم الانسان وابن ادريس لم يعتبر الرواية لانها من طريق المخالفين قال رحمه الله فالواجب قطع الاعضاء الاربعة المري وهو مجرى الطعام والحلقوم وهو مجرى النفس والودجان وهما عرقان يحيطان بالحلقوم فلا يجزي قطع بعضها مع الامكان وهنا في قول مشهور وفي رواية اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس اقول الرواية اشارة الى ما رواه في الصحيح عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح بقصبة قال يذبح بالحجر والعظم والقصبة والعود اذا لم يصب الحديد اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي حسنة عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي ابرهيم عليه السلم اذا فرى الاوداج فلا باس واشترطها في الوفاق في قطع الاعضاء الاربعة والفقهاء عليها الاجماع ولو بقي من احد الاعضاء ولو يسيرا لم تحل الذبيحة اما النحر فلا يشترط فيه قطع شيء من الاعضاء بل يكفي الطعن في وهدة اللبة وهي الثغرة التي بين الترقوتين وهو الموضع المختص بالجمع وهاروا الابل النحر والجمع لباب قال رحمه الله فان نحر المذبوح او ذبح المنحور فمات لم يحل ولو ادركت حياته فذكي حل وفيه تردد اذ لا استقرار للحيوة بعد الذبح والنحر اقول الحلق

خ في يه وبن س للحل مع ادراك الذكاة لوجود المقتضي للحل وهو الذبح والنحر وتردد المص لعدم استقرار
الحيوة بعد ذبح المنحور او نحر المذبوح والمعتبر للحل ان صادفت الذكاة حياة مستقرة والتحريم مع عدم
استقرار الحيوة لانه يجري مجرى ذبح الميت وكذا لو قطع بعض الاعضاء ثم ارسله ثم تممه فان كانت الحيوة مستقرة
او قصر الزمان تحل والا حرم قال رحمه الله وفي ابانة الراس عمدا خلاف اظهره الكراهية وكذا سلخ الذبيحة
قبل بردها او قطع شيء منها قوله هنا ثلث مسائل الاولى في ابانة الراس عمدا وقد اختلف الاصحاب هنا على
اربعة اقوال آ تحريم الاكل والفعل وهو قول خ في يه ب كراهيتهما معا وهو قول ابن س وهو ظاهر المص ومه
في عد و ج ج كراهية الفعل وتحريم الذبيحة وهو قول خ في ف د تحريم الفعل وكراهة الذبيحة وهو مذهب
مه في المخ لف واختاره فخر الدين والشهيد وابو العباس ومنشأ الاختلاف من اختلاف الروايات
الثانية في سلخ الذبيحة قبل بردها قال خ في يه لا يجوز سلخ الذبيحة الا بعد بردها فان سلخت قبل برده او
سلخ منها شيء لم يحل اكله وتبعه ابن البراج وابن حمزة لما رواه احمد بن محمد بن يحيى رفعه قال قال الرضا ع
الشاة اذا ذبحت وسلخت او سلخ منها شيء قبل ان تموت فليس يحل اكلها وانكر ذلك ابن س لقوله تعالى وكلوا
مما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وذبح ذباحة شرعية وحصلت جميع الشرائط المعتبرة في الذباحة
فيكون حلالا واختاره المص ومه واتبعه وهو المعتمد وتحمل الرواية على الكراهة الثالثة اذا قطع شيء من
اعضاء الذبيحة بعد ذبحها وقبل بردها قال ابو الصلاح انه حرام لا يجوز اكله واحتج بقوله تعالى فاذا وجبت
جنوبها فكلوا منها فلا يجوز الاكل قبل ذكاة والمشهور بين الاصحاب الكراهة وهو المعتمد لانها بعد الذبح ذكية فتكون
حلالا قال رحمه الله الحركة بعد الذبح كافية في الذكاة وقال البعض لا بد مع ذلك من خروج الدم وقيل يجزي احدهما
وهو اشبه قوله للاصحاب هنا ثلثة اقوال آ الاكتفاء بالحركة فقط وبه قال محمد بن بابويه واختاره مه في لف
لما رواه محمد الحلبي في الصحيح عن الصادق ع قال سالته عن الذبيحة فقال اذا تحرك الذنب او الطرف او الاذن
فهو ذكي ومثلها رواية رفاعة عن الصادق ع ب لا بد من الحركة وخروج الدم المعتدل لو نفي الدم القوي الا ما يكون
متثاقلا وهو الذي يسيل من غير دفع وهو مذهب الجنيد وسلار وابن البراج للاحتياط ولان الاصل تحريم الحيوان
حتى يعلم ذكاته مع اعتبار الامرين يحصل الحل لوقوع الاجماع وما عداه مشكوك فيه ج الاكتفاء باحدهما و
هو مذهب خ في يه وبه قال ابن س واختاره المص ومه في عد والتحرير والشهيد وابو العباس اما الاكتفاء بالحركة
فلرواية محمد الحلبي وقد تقدمت واما الاكتفاء بخروج الدم المعتدل فلرواية الحسن بن مسلم قال كنت عند ابي عبد الله ع
اذ جاءه محمد بن عبد السلام قال جعلت فداك يقول لك جدي ان رجلا ضرب بقرة بفاس فسقطت ثم ذبحها فلم يرسل
معه بالجواب ودعى سعيدة مولاة ام فروة فقال لها ان محمدا اتاني برسالة منك فكرهت ان ارسل معه بالجواب

فان كان

فان كان الرجل الذي ذبح البقرة حيث ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا واطعموا وان كان خرج خروجا متثاقلا فلا تقربوه
تنبيه اذا ذبح المشرف على الموت كالنطيحة والمتردية والموقوذة وما اكل السبع وما ذبح من قفاه اعتبر في حال
استقرار الحيوة فلو علم موته قطعا فهو حرام عند اكثر المتاخرين وان علم بقاؤه فهو حلال ولو اشتبه اعتبر بالحركة بعد
الذبح او خروج الدم المعتدل او هما على الخلاف فظاهر الاخبار وما تقدم ان خروج الدم والحركة او احدهما كاف وان
لم يكن الحياة مستقرة ونقل الشهيد عن الشيخ يحيى ان اعتبار استقرار الحياة ليس من المذهب قال ونعم ما قال قلت
انما استحسنه الشهيد لان الاخبار الواردة في هذا المعنى لم يذكر فيها غير الحركة وخروج الدم المعتدل ولم يذكر في شيء
منها اشتراط استقرار الحيوة وكذا الاية وهي قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم لم يشترط في الذكاة وقد
دلت الاحاديث على وقوعها مع الحركة او خروج الدم المعتدل من غير اشتراط فيها اخر ما المذهب ما دل عليه القران
والاحاديث ولم يدل على اشتراط استقرار الحياة فلهذا قال اعتبار اشتراط استقرار الحيوة ليس من المذهب
واعلم ان هذا اشتراط استقرار الحيوة لم يرد في ذلك الى النص الصريح وانما استخرجه من الاصول المنصوص المجمع
عليها ولا شك في النص والاجماع على تحريم الميتة فاستخرجوا من ذلك تحريم غير مستقر الحيوة وان حركته يجري مجرى
حركة المذبوح فهو مقطوع على موته عاجلا كالمقطوع على الموت المذبوح فلا اعتبار بتلك الحركة وتحقيقا لذلك ان
النص والاجماع انما انعقد على تحريم الميتة ومن فيه روح وله حركة فليس بميت وظاهر الايات والروايات
دال على اباحته قال رحمه الله وان ينخع الذبيحة وان يقلب السكين فيذبح الى فوق وقيل فيهما يحرم
والاول اشبه وان يذبح حيوان واخر ينظر اليه قوله هنا ثلث مسائل الاولى نخع الذبيحة وهو قطع
نخاعها قبل موتها بعد الذبح قبل بردها والنخاع بضم النون وكسرها وفتحها هو الخيط الابيض الناظم للخرز وهو ممدود
من الرقبة الى اصل الذنب وقد مضى البحث في التحريم والكراهة في ابانة الراس لان المسئلة واحدة في الحكم وان
كان اوردها في سكين باللفظ قال خ في يه ومن السنة ان لا ينخع الذبيحة الا بعد بردها وهو ان لا يبين
الراس من الجسد ويقطع النخاع ومثله قال ابن البراج وقال ابن س ويكره ان ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت
وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع وهو الخيط الابيض الذي الخرز منظومة فيه في وسط الفقار دال
على ان النخع هو ابانة الراس وابن الجنيد جعل النخع غير ابانة الراس فقال وليس للذابح ان يتعمد قطع راس البهيمة
الا بعد خروج نفسها فان سبقته سفرته وخرج الدم لم يكن به باس ولا ان ينخع الذبيحة وهو كسر رقبتها
او بركضها برجله ليتعجل خروج نفسها الثانية قلب السكين بان يذبح الى فوق ومعناه ان يدخل السكين
في وسط اللحم تحت الحلقوم ثم يقطع الجلد وهو عبيد قال خ وابن البراج لرواية حمران بن اعين عن الصادق عليه السلم
قال ولا تقلب السكين فتدخلها تحت الحلقوم وتذبح الى فوق وبالكراهة قال ابن س واختاره المتاخرون الاصل

ثالثة ان يذبح حيوان واخر ينظر اليه قال خ في يه لا يجوز ذبح شيء من الحيوان صبرا وهو ان يذبح شاة
وينظر اليه حيوان اخر وقال ابن س هذه رواية اوردها ايرادا لا اعتقادا فتحمل على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل
على حظر ذلك من كتاب وسنة ولا اجماع والاصل الاباحة وتابعه المتاخرون على الكراهة دون التحريم وهو المعتمد
قال رحمه الله ذكاة السمك اخراجه من الماء حيا ولو وثب فاخذ قبل موته حل ولو ادركه ينظر اليه فيه خلاف والاشبه
انه لا يحل قوله اكتفى الشيخ في نهايته بادراكه ينظر اليه وان لم ياخذه بيده لما رواه سلمة بن حفص عن ابي عبد الله عليه السلم
ان عليا عليه السلم كان يقول في صيد السمك اذا ادركها وهي تضطرب وتضرب بيدها وتحرك ذنبها فهو ذكاتها
والمعتمد ان ذكاة السمك اخذه حيا اما باليد او بالة متصلة ثم يموت خارج الماء ولا يكفي النظر الا في صيد الكافر
اذا شاهده وهو مسلم وهو يخرجه من الماء حيا وهو مذهب متاخري اصحابنا لحسنة الحلبي عن الصادق عليه السلم قال
انما صيد الحيتان اخذه واما الحصر في الاحتياط فروع الاول يشترط في اباحة السمك اخراجه من الماء مستقر
الحياة فلو ضربه بحديدة او مثقل ثم اخرجه غير مستقر الحيوة لم يحل ومستقر الحيوة هو الذي لو ترك في الماء عاش
يوما او اياما الثاني لو اخرج السمك حية والقاها في قدر فيه ماء وهي تغلي على النار فماتت فيه حرمت لانها
ماتت في الماء ولو كان في القدر غير الماء من المايعات كالزيت والخل وغير ذلك فالقاها فيه وهي حية فماتت
فيه لم تحرم لانها لم تمت فيما فيه حياتها الثالث لو قطع منها قطعة بعد اخراجها من الماء ثم وضعت في الماء وهي مستقرة
لم تحرم تلك القطعة لانها قطعت بعد الحكم بتذكيتها ولو قطعت منها قطعة وهي في الماء كانت حراما قال
رحمه الله وهل يؤكل السمك حيا قيل لا والوجه الجواز لانه مذكى قوله القائل بعدم الجواز خ ط والمشهور
الجواز لما قاله المص قال رحمه الله ولو نصب شبكة فمات بعض ما حصل فيها واشتبه الحي بالميت قيل يحل الجميع حتى يعلم
الميت بعينه وقيل يحرم الجميع تغليبا للحرمة والاول احسن قوله حل الجميع مذهب خ في يه وابن البراج وابن
ابي عقيل واختاره المص لرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع الدالة على اباحة الجميع ومثلها رواية مسعدة
بن صدقة عن الصادق ع ولانه لا طريق الى تميزه وهو مما يعم به البلوى لان الغالب موت بعض السمك في
الشبكة والحظيرة وعلله ابن ابي عقيل الحل بانه هكذا يكون صيد السمك الا لا ابدان يموت بعضه في الشبكة و
الحظيرة وتحريم الجميع مذهب ابن حمزة وابن س واختاره مه وابنه لان السمك اذا مات في الماء حرم لما رواه عبد
المؤمن قال امرت رجلا ان يسال ابا عبد الله عليه السلم عن رجل صاد سمكا وهي احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن فقال
ما مات فلا تاكلوه فانه مات فيما فيه حياته واذا ثبت تحريم ما مات في الماء وجب اجتنابه ولا يتم الاجتناب
الا بالجميع وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب فوجب اجتناب الجميع وهو المعتمد وحملت الاخبار بالاباحة
على عدم الموت في الماء بان نبذتها الشبكة او الحظيرة ولا دلالة فيها على الموت في الماء قال رحمه الله ذكاة الجنين ذكاة

امه ان تمت خلقته وقيل ان يشعر وشعر ولو خرج حيا لم يحل الا بتذكيته وفيه اشكال ولو لم تتم خلقته لم يحل اصلا مع الشرطين
يحل بذكاة امه وقيل ولو خرج حيا ولم يتسع الزمان لتذكيته حل اكله والاول اشبه قوله وورد في الاحاديث عن
العامة والخاصة عن النبي صلى الله عليه وآله ذكاة الجنين ذكاة امه والمشهور الفرق بين الذكاتين على الابتداء والثانية
على الخبر بكون المعنى ذكاة الجنين هي ذكاة امه في نسخة له وقائمة مقام ذكاته وروي نصب الثانية بنزع الخافض وهو الكاف
فيكون المعنى ذكاة كذكاة امه اي مثلها فعلى هذا لا يباح بدون التذكية ولا يجعله ذكاة امه فلو خرج ميتا او حيا ولم
يتسع الزمان للذبح حرم ويكون حكمه بانفراده حكم ساير الذبايح والمعتمد الاول وعليه عمل اكثر الاصحاب لكن بشرطين آ ان
تتم خلقته ويشعر او يوبر ولو خرج ميتا ولم تتم خلقته لم يحل اجماعا ب اختلف الاصحاب فيه على اربعة اقوال
يشترط مع تمامية الخلقة ان لا تلجه الروح ولا يحل مع الاخلال بالشرطين ولو ولجته الروح ولو لم تتم خلقته لم يحل
لو تمت خلقته وولجته الروح في جوف امه لم يحل الا بالتذكية بعد خروجه حيا فلو خرج حيا او ميتا ولم يتسع الزمان
لتذكيته حل وهو مذهب خ في يه وبه قال ابن حمزة وابن البراج وابن ادريس واختاره المص هنا ومه في شد والاكثرين
الشرطين اشار المص بقوله ومع الشرطين يحل بذكاة امه لكنه استشكل في ذلك ووجه الاشكال ان اشتراط عدم الولوج
مع اشتراط الاشعار لا دليل عليه والروايات خالية عن ذكر هذا الشرط ولانه لم تجر العادة انه يشعر او يوبر قبل ان تلجه
الروح فالشرطان متنافيان ج خروجه ميتا او حيا ولم يتسع الزمان لفعل التذكية اما بنفسها او باعتبار عارض من
فقد الة او بعد مذكي وهو مذهب خ في ط لانه مع قصور الزمان عن تذكيته في حكم غير مستقر الحيوة ولو خرج حيا لم
يحل الا بالتذكية وان ضاق الزمان عنها وهو معارض باطلاق الاصحاب وجوب التذكية مع خروجه حيا ج
خروجه ميتا من غير قيد بعدم ولوج الروح وهو مذهب المص في المختصر وهو مذهب خ في ف وبه قال ابن
الجنيد واختاره مه في عد وابنه في شرحه واختاره ابو العباس في مقتصره د الاقتصار على تمام الخلقة من غير قيد
اخر وهو مذهب الجنيد والحسن بن ابي عقيل والمعتمد انه لا يحل بذكاة امه الا مع تمام خلقته بالاشعار او
الايبار وخروجه ميتا او حيا غير مستقر الحيوة لانه حكم الميت اما مع خروجه حيا مستقر الحيوة فلا يحل الا
بالتذكية فان قصر الزمان عنها لم يحل لاطلاق الاصحاب وجوب التذكية مع خروجه حيا قال رحمه الله
المسوخ لا يقع عليها ذكاة كالفيل والقرد والدب وقيل يقع قوله اما القايل بنجاسة المسوخ كالشيخين
وسلار وابن حمزة فيلزم منهم عدم وقوع الذكاة عليها واما القايل بالطهارة فاكثرهم على وقوع الذكاة والانتفاع
بجلدها ولم يلزم منهم منعه غير المص ولعل وجهه ان الذكاة حكم شرعي فيقف على الدليل الشرعي وليس ما يلزم
من الحكم بالطهارة وقوع الذكاة لما في الذبح من التعذيب المنهي عنه فلا يباح بغير دليل قال رحمه الله الثالث
الحشرات كالفارة وابن عرس والضب فهل يقع الذكاة عليها تردد اشبهه انه لا يقع قوله منشأ التردد من

ان وقوع الذكاة حكم شرعي فيتوقف على الدليل الشرعي وليس ولان ذبح الحيوان وتعذيبه محظور ما لم يرد الشرع باباحته
لما فيه من التعذيب وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله من تعذيب الحيوان فلا يباح الا مورد الشرع به ومن
انها طاهرة فيصح ذكاتها للانتفاع بجلودها ايضا كالمسوخ والمشهور عدم الوقوع وهو المعتمد **قال** رحمه الله
الرابع السباع كالاسد والنمر والثعلب ففي وقوع الذكاة عليها تردد والوقوع اشبه وتطهر بالذكاة وقيل لا يستعمل
مع الذكاة حتى تدبغ **اقول** البحث هنا في موضعين آ في وقوع الذكاة عليها وهو المشهور بين الاصحاب لانهم
جوزوا استعمال جلود السباع وجلد الثعلب والارنب ولا وقوع الذكاة عليها لما جاز استعمال جلودها وقيل
بعدم الوقوع لعدم الدليل عليه والاول هو المعتمد ب في جواز استعمال جلودها ما لم يكن لاجله بعد الذكاة
وقبل الدبغ وبالجواز قال المص في كتاب الصلوة واختاره العلامة في التحرير وهو ظاهر فخر الدين و
ش في شرح شد لانه اما ان تطهر بالتذكية او لم تطهر بالتذكية لم يجز استعمال بعد الدباغ لان الدباغ غير
مطهر عندنا وان طهرت جاز استعمالها قبل الدباغ لانه طاهر وقال الشيخان في وابن البراج وابن س لا يجوز الاستعمال
قبل الدبغ للاجماع على جوازه بعده ولا دليل على جوازه قبله **قال** رحمه الله ولو التجأ الصيد الى ... لصيد فتشبث
بحيث لا يمكنه التخلص لم يملك بذلك لانها ليست آلة معتادة وفيه تردد **اقول** منشأه مما قاله المص ومن
انه صيره غير ممتنع بفعله فما يصح ان يكون آلة فملك به كالشرك المنصوب وهو مذهب فخر وظاهر المص وقوى الشهيد
الملك مع القصد لان الصيد يملك بالاثبات المزيل لامتناعه وهو حاصل **قال** رحمه الله ولو اغلق عليه بابا
ولا مخرج له او في مضيق لا يتعذر قبضه ففيه تردد والاشكال لعله الاشبه انه لا يملك هنا الا مع القبض باليد او
الآلة **اقول** منشأ الاشكال من انه لم يقبضه في يده ولا اثبته في آلة فكان باقيا على اصل الاباحة ومن
انه ازال امتناعه بالحائط الى المضيق الذي لا يمكنه التخلص منه فالاول اقوى لكن هل يصير اولى به من غيره كالمحجر
نقل فخر الدين عن والده انه يصير اولى به **قال** رحمه الله ولو اطلق الصيد من يده لم يخرج عن ملكه فان نوى
اطلاقه وقطع نيته عن ملكه وهل يملكه غيره باصطياده الاشبه لا لانه لا يخرج عن ملكه بنية الاخراج وقيل يخرج
كما لو وقع منه شيء حقير فاهمله لانه يكون كالمبيح له ولعل بين الحالين فرقا **اقول** اطلق خ وابن س عدم خروج
الصيد عن الملك اذا انقلب بعد اتيانه ولما تعرضا لما اذا قطع نية الملك عنه واما فرض المص هنا وبه
قال ... والشهيد في ش واختار المص عدم الخروج عن الملك ونقلوا قولا بالخروج مبيا على ما اذا القى الحقير مهملا
له كالكسرة والتمرة وهذا اباح السلف الصالح التقاط المسكين للسنابل فعند القائل انه كما اذا القى الحقير يخرج
عن ملك ملقيه اذا اهمله قاس عليه خروج الصيد اذا اطلقه وقطع نيته الملك عنه وان المص ولما بين
الحالين فرقا قال شارح ترددات عد كانه اشار بالفرق الى ان الاهمال هنا انما افاد الاباحة على

تقدير تسليمها وهو غير المتنازع فيه اذ النزاع انما وقع في افادة الملك وهو غير الاباحة هذا آخر كلامه رحمه الله
وليس مراد المص رحمه الله لان القائل المنسوب اليه القول بخروج الصيد عن الملك قائل بخروج الحقير اذ الالقاء
مهملا لانه جعل القاء الحقير مهملا له اصلا ثم قاس عليه خروج الصيد اذا اطلقه قطعا لنية التملك عنه وقد احتج
القائلون بالقياس على اشتراط عدم الفرق بين الفرع والاصل المقيس عليه فلو ان مراد القائل اباحة الحقير لا خروجه
عن الملك مطلقا لما جاز قياس خروج الصيد عليه وبين لما قلناه قول الشهيد ولما قال للحجج المخرج للحقير
عن ملكه والمكلف لذلك باباحته للتناول لغيره وفي الصيد كذلك دليل على انه مراد القائل خروج الحقير عن ملكه من
اجله والا لم يحسن منعه اذا عرفت **هذا** فالحق في كلام فخر الدين في شرح اعتماد المراد بالفرق الفرق
بين ملك الصيد وملك الحقير فان الاصل في الصيد الاباحة فاذا ملك بعضه مع نية التملك فاذا اطلقه و
قطع نيته عن ملكه فقد زال سبب التملك فيزول الملك ويرجع الى اصله وهو الاباحة اما الشيء الحقير فالاصل
فيه الملك لانه مال مملوك بالاصل والاهمال ليس سببا ناقلا عن مالكه وايضا فان الملك لا ينتقل الى غير مالكه
بل القول بخروج الحقير عن ملكه يلزم منه انتقال الملك الى غير مالكه وهو باطل واذا ثبت الفرق بين
الاصل والفرع المقيس عليه بطل القياس فيكون قياس خروج الملك عن الصايد باطلاق الصايد مع قطع نيته
التملك عنه على خروج الحقير عن الملك بالقائه واهماله باطلا للفرق بينهما فيكون لكل من الاصل والفرع
حكم على حدته فحينئذ لعل مراد المص بذكر الفرق نفي القول به فيكون حكم الصيد خروجه عن الملك باطلاقه
وقطع نية التملك عنه وحكم الحقير عدم خروجه عن الملك بالقائه واهماله بل يكون مباحا لمن تناوله
والمتحقق مواده على ملك صاحبه بعد الملتقى ويباح للغير تناوله لحصول القراين الدالة على الاباحة ولا
يملكه بالتناول بل يباح له التصرف فيه بالاكل وغيره وللمالك الانتزاع ما دامت العين باقية
قال رحمه الله ولو اثبته الاول ولم يصيره في حكم المذبوح فقتله الثاني فهو متلف الى قوله
وان خرجه الثاني ولم يقتله فان ادرك ذكاته فهو حلال للاول وان لم يدرك ذكاته فهو ميتة لانه
تلف من فعلين احدهما مباح والاخر محظور كما لو قتل مسلم ومجوسي ومنه التفريع على الذبائح فالمنحى
يظهر ان الاول ان لم يقدر على ذكاته ضمن الثاني قيمته بتمامها معيبا الاول وان قدر فاهمل فعلى
الثاني نصف قيمته معيبا ولعل فقه هذه المسئلة ينكشف باعتبار فرض نفرضه وهو دابة قيمتها عشرة
جنى عليها فصارت تساوي تسعة ثم جرحها آخر فصارت ثمانية ثم سرت الجنايتان ففيها احتمالات
خمسة لا يخرج احدها من خلل الى آخر البحث **اقول** هذه المسئلة من المسائل المشكلة من هذه الفن
وقد ذكر المص هنا خمسة احتمالات ثم انه لا يخرج احدها من خلل ولا يخرج كل الاحتمالات الخمسة من

خلل ونحن ان شاء الله نذكر لفظ المص في كل احتمال منها ونبين وجهه ثم نذكر الخلل الذي فيه **قال**
رحمه الله وهو اما الزام الثاني كمال القيمة معيبا لانه جنايته الاول غير مضمونة فيتقدير ان يكون مباحا
وهو ضعيف لانه مع اهمال التذكية جرى مجرى المشارك بجنايته **اقول** هذا هو الاحتمال الاول من الاحتمالات
الخمسة وقد اشار المص الى وجهه والى وجه ضعفه وتوجيهه بان نقول وجه ضمان الثاني كمال القيمة معيبا لان
جناية الاول مباحة والثانية محرمة واذا اجتمع المباح والمحرم غلب المحرم كما لو اشترك المؤمن والكافر
في الرمي فمات الصيد من جرحهما فانه يكون حراما واذا كان المحرم هو جرح الثاني فهو المتلف لانه
جعل اللحم لا قيمة له فيكون الضمان عليه دون الاول ووجه ضمان الثاني نصف قيمته معيبا انه تلف من فعلهما
معا فلا يختص احدهما بالضمان لاستحالة الترجيح من غير مرجح كما لو كانت شاة مملوكة لواحد فجرحها ثم
جرحها آخر فماتت من الجرحين فيسقط مقابل جرح المالك ويجب على الثاني مقابل جرحه من القيمة وهذا
الاحتمال مذهب المص في القواعد والذي يظهر ان الاول ان لم يقدر على ذكاته فعلى الثاني قيمته بتمامها معيبا
بالعيب الاول وان قدر فاهمل فعلى الثاني نصف قيمته معيبا وهو مذهبه في القواعد والتحرير **قال**
رحمه الله واما التسوية في الضمان وهو حيف على الثاني **اقول** هذا الاحتمال الثاني من الاحتمالات
الخمسة وهو التسوية في الضمان بين الاول والثاني لان كل واحد انفرد بالتلف فيما قيمته درهم وتساويا
في التلف فالثاني بالسراية فيتساويا في الضمان لتساويهما في الارش والسراية ويشكل بحصول الحيف
على الثاني لانه جنى عليه وقيمته دون قيمته حال جناية الاول ولا تسلم دخول الارش الجناية في بدل
النفس واجيب بان دخول الارش في بدل النفس انما يكون في حق الآدمي لا في البهائم لان الآدمي له ديات مقدرة بخلاف
البهائم فلا تدخل الجناية عليها ما ارشه درهم نقص ذلك من قيمتها فاذا سرت الجنايتان الى
النفس وجب على الجاني ما بقي من قيمة النفس **قال** رحمه الله والزام الاول خمسة ونصف والثاني
خمسة وهو حيف ايضا **اقول** هذا الاحتمال الثالث ومبناه دخول ارش جناية كل واحد منهما في بدل
النفس لان الجناية اذا صارت نفسا سقط حكمها فعلى الاول نصف درهم ونصف قيمته يوم جنايته
تبلغ خمسة ونصف ومثله على الثاني نصف درهم ونصف قيمته يوم جنايته وهي تسعة تبلغ خمسة وانما
ادخلنا نصف ارش كل واحد منهما في بدل النفس لانه لو انفرد بالجناية دخل جميع الارش في بدل النفس
فاذا شاركه غيره وسرت جنايتهما الى نصف النفس فيدخل نصف الارش في بدل نصفها ولم يدخل في النفس
الاخرى في بدل نصف الثاني لانه ضمنه غيره فلا يدخل ارش جنايته في بدل النفس ضمنها غيره كما لو قطع يده
حر ثم قتله غيره فانه لم تدخل اليد في دية النفس فاذا ثبت هذا رجع الاول على الثاني بنصف الارش جناية

الثاني وهو النصف الذي دخل في نصف بدل النفس لانه جنى على ما دخل في ضمان الاول ومن حق على ما
قيمته غيره ضمنه كالجاني على المغصوب فانه يغرمه الغاصب اذا دفع الغاصب الى المالك فان رجع المالك
الاول بخمسة ونصف رجع على الثاني بالربعة ونصف ويرجع الاول على الثاني بالنصف وان رجع على الاول
بخمسة رجع على الثاني بخمسة والمص لم يتعرض لرجوع الاول على الثاني بشيء لكن ذلك مراده لحصول الزيادة
بدونه وهي مستحقة للمالك والحق الحاصل على الثاني في الاحتمال السابق حاصل هنا لتساويهما في الضمان
مع ان الثاني جنى عليه وقيمته دون قيمته حين جناية الاول **قال** رحمه الله اما الزام الاول بخمسة
والثاني باربعة وهو تضييع على المالك **اقول** هذا الاحتمال الرابع ووجهه دخول جناية كل منهما في بدل
النفس لان كل واحد منهما لو انفرد بالجناية دخل ارش جنايته في بدل النفس فكذا اذا اجتمعا فيضمن كل واحد
منهما نصف قيمة النفس حال جنايته وقيمة النفس حال جناية الاول عشرة فيضمن نصفها خمسة وقيمتها
حال جناية الثاني تسعة فيضمن نصفها اربعة ونصف فيضيع نصف درهم على المالك وهو غير جائز
قال رحمه الله او الزام كل واحد منهما بنسبة قيمته يوم جني عليه وهو العقيمين ويبسط العشرة عليهما
فيكون على الاول عشرة اسهم من تسعة عشر وهو ايضا الزام الثاني بزيادة لا وجه لها **اقول** هذا هو
الاحتمال الخامس ومبناه على دخول ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى وجوب تجميع كمال القيمة
على المالك وهذا الاحتمال اختيار ح وعلل ابن الجنيد منه من جميع المحذورات وهو اختيار يحيى بن سعيد
يحيى بن سعيد واستقربه في عدة لا بخروجه عاعترض عليه المص بان فيه الزام الثاني بزيادة لا وجه لها
وتأديته مع نقله ذلك انا اذا بسطنا العشرة على التسعة عشر ضربنا التسعة عشر في عشرة تبلغ مائة وتسعين
يكون على الاول مائة وهي خمسة دراهم وخمسة اخرى من تسعة عشر جزءا من درهم وعلى الثاني تسعين
وهي اربعة دراهم ونصف اربعة اجزاء من تسعة عشر جزءا من درهم وقد الزمه نصف تسعة دراهم
اربعة دراهم ونصف وهي خمسة وثمانون جزءا ونصف جزء وقد الزمناه تسعين جزءا فزيد على الثاني
اربعة اجزاء ونصف جزء من تسعة عشر جزءا من درهم فهذه الزيادة عند المص لا وجه لها قلت
تخصيص الزيادة بالاول دون الثاني غير مسلم لان الاول عليه نصف العشرة كما ان الثاني عليه نصف
التسعة وقد اوجبنا على الاول مائة جزء من مائة وتسعين جزءا وذلك خمسة دراهم وخمسة اجزاء
فقد زاد عليه خمسة اخرى من تسعة عشر جزءا من درهم فالزيادة لاحقة لهما وقد اشار العلامة في
المحرر الى ذلك وقوله لا وجه لها غير مسلم ايضا لان هذا الاحتمال مبني على تحصيل جميع القيمة للمالك
فلو الزمناهما بنصف القيمتين لضاع على المالك نصف درهم هو تسعة اجزاء ونصف وهو

جناية توجب تقسيط ذلك المتفق عليهما بالنسبة فيلحق الاول خمسة اجزاء من تسعة عشر جزءا من درهم و
الثاني اربعة ونصف ومن تسعة عشر جزءا من درهم وفي المنتهى فيسلم تعليل رح انه سالم من جميع
المحذورات قال رحمه الله والاقرب انه يقال يلزم الاول خمسة ونصف والثاني اربعة ونصف
لان الارش يدخل في قيمة النفس فيدخل نصف ارش جناية الاول في ضمانه النصف ويبقى عليه نصف الارش منضما الى ضمان
نصف القيمة وهو الاتم الاخر من ضعف اقول هذا الاحتمال سادس ذكره المصنف وهو مبني على دخول نصف ارش جناية
الاول في بدل النفس تبعا لضمان نصف القيمة ودخول مجموع ارش جناية الثاني في بدل النفس فيشارك غيره في الدخل
الاول لانه جنى عليه قبل ان يجني عليه واذا دخل نصف ارش جناية الاول في بدل النفس وهو درهم بقي عليه نصف
درهم مضافا الى نصف القيمة يوم جنايته وهو عشرة فيلزمه خمسة ونصف واذا دخل مجموع ارش جناية الثاني في
بدل النفس لم يلزمه غير نصف قيمته يوم جنى عليه وهي تسعة فيلزمه اربعة ونصف فهذا الاخير ضعف لانفراد
الثاني بالاتلاف ما يساوي درهما ولا يشركه الاول فيه فاذا دخلنا نصف ارش جناية الاول في بدل النفس كان
الثاني كذلك فان ادخلنا مجموع جناية الثاني كان الاول كذلك لانفراد كل منهما بما يساوي درهما واشتراكهما في
الباقي تنبيه لو قال كل واحد منهما انا اثبته ثم صادف قتله فعليك ضمانه تحالف كل واحد منهما الاخر ولم يثبت
لاحدهما على الاخر شيء فان حلف احدهما ونكل الاخر حلف مع نكوله على ما ادعاه واستحقه ولو قال انا اثبته
وانت قتلته فقال انا اثبته وانت افسدته ولم يسبقه بقي على امتناعه وانا اثبته فان كان يعلم انه لم يبق لجراحة
الاول امتناع كما لو كسر جناحه من يمتنع بالطيران فالقول قول الاول وان كان يحتمل ان يمتنع بعد جراحة الاول فالقول
قول الثاني مع يمينه لان الاصل الامتناع فلا يزول بجراح الاول قال رحمه الله اذا كان الصيد يمتنع
بامرين كالدراج ما يقدر يمتنع بجناحيه وعدوه فكسر الاول جناحه ثم كسر الاخر رجله قيل هو لهما وقيل هو
للاخير لان بفعله تحقق الاثبات والاخير اقوى اقول القولان نقلهما رح في ط ثم قوى الاشتراك لان سبب
الملك الاثخان ثبت وقد حصل بفعلهما اذ قبل كل واحد منهما لو انفرد لم يكن شيئا فكان الملك لهما وقوى المص
انه للاخير واختاره في التح والارشاد وهو مختار الشهيد لان الاثبات حصل بفعله قال رحمه الله اذا اصابا
صيدا دفعة فاثبتاه فهو لهما ولو كان احدهما جارحا والاخر مثبتا فهو للمثبت ولا ضمان على الجارح لان جنايته
لم تصادف ملكا لغيره ولو جهل المثبت منهما فالصيد بينهما ولو قيل يستخرج بالقرعة كان حسنا اقول اما وجه
كونه بينهما فلاتحاد نسبتهما اليه ولاستحالة ترجيح احدهما من غير مرجح واما وجه القرعة فللعلم بان احدهما
اثبته دون الاخر فالاشتراك يوجب تمليك من ليس بمالك وهو غير جائز فلما لم يتعين المثبت منهما وجب استخراجه
بالقرعة لقولهم كل امر مشكل فيه القرعة اما لو حصل الاشتباه في الاثبات هل هو بفعلهما او بفعل احدهما ه

فالاشتراك قوي كتاب الاطعمة والاشربة قال رحمه الله اما ما ليس له فلس كالجري فيه روايتان اشهرهما
التحريم وكذا الزمار والمارماهي والزهو لكن اشهر الروايتين هنا الكراهية اقول هنا مسألتان الاولى في الجري بكسر
الجيم والمشهور تحريمه لرواية سمرة بن سعيد قال خرج امير المؤمنين عليه السلام على بغلة رسول الله صلى الله عليه وآله فخرجنا
معه حتى انتهينا الى موضع السمك فجمعهم فقال اتدرون لاي شيء جمعتكم قالوا لا قال لا تشتروا الجريث ولا المارماهي
ولا الطافي على الماء ولا تبيعوه ومثلها رواية بن فضال عن غير واحد من اصحابنا عن الصادق عم وقال ابن البراج
انه يكره لرواية زرارة الصحيحة عن الباقر عم قال سألته عن الجريث فقال وما الجريث فنعته له فقال لا اجد فيما اوحي
الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة الآية ثم قال لم يحرم الله شيئا من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شيء
من البحر ليس له قشر كالورق وليس بحرام انما هو مكروه ومثلها صحيحة محمد بن مسلم والمعتمد التحريم الثانية في
الزمار والمارماهي والزهو وظاهر المص كراهة ذلك وهو مختار الشيخ في موضع من يه وبه قال ابن البراج لرواية
زرارة المتقدمة وقال الشيخ في موضع من يه التحريم وهو مذهب ابن بابويه والسيد وابن الجنيد
وابن ابي عقيل وابن ادريس ومحمد في المختلف واختاره الشهيد وابو العباس وهو المعتمد لرواية سمرة بن سعيد المتقدمة
قال رحمه الله ولو وجد في جوف سمكة اخرى حلت ان كانت من جنس ما يحل والا فهي حرام وهنا روايتان
طريق احدهما السكوني والاخرى مرسلة ومن المتاخرين من منع استنادا الى عدم اليقين بخروجها من الماء حية
وربما الرواية ايج استصحابا للحالة الحياة اقول اذا شق جوف سمكة فوجد فيها اخرى قال الشيخ في يه حلت ان كانت
مما يحل اكلها ولا يحتاج ولا يحل ان انسلخت وقال المفيد وعلي بن بابويه حلت ان كانت ذات فلس ولا يحل ان لم
يكن لها فلس ولم يشترطا عدم الانسلاخ وجزم المص في صحة حلها ان كانت مما يوكل ولم يشترط عدم الانسلاخ وهو ظاهره
هنا لما رواه السكوني عن الصادق عم ان عليا عليه السلام سئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها سمكة قال كلهما
جميعا ومثلها رواية ابان عن بعض اصحابنا عن الصادق عم قال يؤكلان جميعا وفي طريق الاولى السكوني وهو ضعيف
والثانية مرسلة فلهذا اشار المص ثم مال الى ترجيح الرواية بها استصحابا بحال الحيوة لان الاصل بقاء الحيوة الى حين
اخذها فيكون شرط التذكية موجودا لاصالة عدم موتها قبل الاخذ ومنع ابن ادريس حلها ما لم تؤخذ حية لان
الشرط في اباحة السمك اخراجها من الماء حية وهذا الشرط غير معلوم فلا يباح اكلها واختاره فخر الدين لان
الاصل المشروط في ما لم يكن الشرط شرطا قال رحمه الله ولو وجد سمكة في جوف حية اكلت ان لم تكن انسلخت ولو انسلخت
لم تحل والوجه انها لا تحل الا ان تقذفها والسمكة تضطرب ولو اعتبر مع ذلك اخذها حية ليتحقق الذكاة كان
حسنا اقول اذا قذفت الحية سمكة قال الشيخ في يه حلت الا ان تنسلخ ومنع ابن ادريس من ذلك الا ان تقذفها والسمكة
تضطرب وظاهر المص اعتبار اخذها باليد حية واختاره العلامة وهو مبني على ان ذكاة السمك هل هو اخراجه باليد

او الالة المتصلة باليد او يكفي موته خارج الماء مع الادراك بالطرف وان لم ياخذه بيده وقد تقدم البحث في ذلك
احتج الشيخ رحمه الله بما رواه ايوب بن اعين عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ما تقول في حية ابتلعت
سمكة ثم طرحتها وهي حية تضطرب اكلها فقال ان كان فلوسها قد تسلخت فلا تاكلها وان لم يكن تسلخت فكلها
اجيب بالقول بموجب الرواية وليس فيها دلالة على مطلق لانها مصرحة بان الحية القت سمكة وهي
تضطرب ولم يكن فيها اخراجها متيقنة والمعتمد اختيار المص قال رحمه الله ولو اختلط الميت بالحي
بحيث لا يتميز قيل حل الجميع واجتنابه اشبه اقول سبق البحث في هذه في باب الصيد والذبايح واختاره
المص هناك الحلة الجميع وهنا اختار المنع وهو المعتمد قال رحمه الله ولو تعرض التحريم للمحلل من وجوه احدها
الجلل وهو ان تغتذي عذرة الانسان لا غير فيحرم حتى تستبرئ وقيل يكره والتحريم اظهر وفي الاستبراء خلاف
الى اخر البحث اقول البحث هنا في اماكن أ في تحريم الجلال وتحريمه قال جمهور الاصحاب وهو المعتمد لرواية
هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تاكلوا لحوم الجلالة وان اصابك من عرقها فاغسله وقال ابن
الجنيد بالكراهة لاصالة الاباحة ب فيما يحصل به الجلل وهو الاغتذاء بعذرة الانسان محضا فلا يحرم لو خلط
على المشهور بين الاصحاب وقال الشيخ في ط هي التي يكون اكثر علفها العذرة وهي تدل على حصول الجلل مع الخلط
وليس بمعتمد الا على القول بالكراهية متحققة مع الخلط والمشهور عدم حصول الجلل بغير الاغتذاء بعذرة الانسان
خلافا لابي الصلاح اذا عرفت هذا فقد اطلق الاصحاب ان الجلال هو الذي يغتذي بعذرة الانسان
محضا ولم تذكروا المقدار الذي يصير به الحيوان جلالا هل هو ايام متعددة او يوم واحد او اكلة واحدة
والروايات خالية عن هذا التقدير ايضا ونقل ابو العباس عن المص قال وحيث لا تقدير في ذلك فالذي
يغلب ان يحل اسم العلف الطاهر ويصير ما عداه من العذرة ما لم الاوقات اغلب حيث يتحقق الاستحالة
المعتد الذي ينبأ وله الى شيء الاعضاء اذ لا يتحقق المحض في الغذاء الا على هذا الوجه ج فيما يزول به حكم الجلل
وهو الاستبراء ويختلف باختلاف الحيوان ونحن نذكر ان شاء الله كل قسم من الاقسام المذكورة في الكتاب
على حدته أ الناقة واستبراؤها باربعين يوما اجماعا ب البقرة والمشهور استبراؤها بعشرين يوما قال الشيخ في
يه وق وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ومحمد والعلامة ومحمد وقال الشيخ في ط تستبرى باربعين يوما وهو
مذهب ابي الصلاح واختاره فخر الدين للاحتياط وقال ابن بابويه تستبرى ثلثين ج في الشاة وقد اختلف
الاصحاب في مقدار ما تستبرى به وعلى اربعة اقوال أ عشرة ايام قاله الشيخ في يه وتبعه ابن البراج وابن حمزة
وابن زهرة واختاره المص ومحمد ب عشرون قاله محمد بن بابويه في المقنع وقال اختاره فخر الدين ج اربعة
عشر يوما حكاه ابن الجنيد رواية د سبعة ايام قاله الشيخ في ط وبه قال ابو الصلاح واستدل الجميع في هذه

المسايل بالروايات والمشهور استبراء البطة بخمسة ايام والدجاجة بثلثة ايام وقيل بالعكس ويشترط في العلف الذي
يستبرى به الجلال ان يكون طاهرا بالاصل والتنجيس عارضية قال رحمه الله وفي الغراب روايات
وقيل يحرم الابقع والكبير الذي يسكن الجبال ويحل الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه الى الغبرة
ما هو اقول المشهور عند علمائنا ان الغراب على اربعة اضرب أ الكبير الاسود الذي يسكن الجبال والخرابات وياكل
الجيف ب الابقع وسماه ابن ادريس العقعق وعرفه بانه طويل الذنب ج الزاغ وهو غراب الزرع اسود صغير
د الغداف وهو اصغر من الزاغ يميل الى الرمادية وافاض ابو العباس الى هذه الاربعة خامسا وهو انه
جعل الابقع نوعين احدهما المذكور انفا وهو المسمى بالعقعق طويل الذنب والاخر المسمى بمنامة العراق
بالبقيع وهو اكبر من العقعق اشد منه بياضا واطول منه ذنبا وهو الذي ذكره ابي العباس مشاهد في العراق
والبصرة كما وصفه لكن الظاهر انضراد الاصحاب الاعم الشامل العقعق والبقيع لصدق الاسم عليهما فانه كان
احدهما اصغر من الاخر واطول منه ذنبا اذا عرفت هذا فالمشهور بينهم ان في الغراب روايتان احداهما
تتضمن تحريم الجميع والاخرى تتضمن اباحة الجميع على كراهية فالتي تتضمن تحريم الجميع رواية علي بن جعفر عن اخيه
موسى عليه السلام قال سألته عن الغراب الابقع والاسود يحل اكله قال لا يحل اكل شيء من الغراب زاغ ولا غيره
وبمضمونها افتى الشيخ في ط وفخر الدين وابوه في مختلف والرواية التي تتضمن اباحة الجميع على كراهية فهي رواية
زرارة عن احدهما عليهما السلام انه قال اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام ما حرمه الله في كتابه
ولكن النفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وبمضمونها افتى الشيخ في نهايته والاستبصار واختاره المص
في صه لاعتضاد الرواية باصالة الاباحة وذهب ابن ادريس الى اباحة الزاغ وتحريم الباقي واختاره ابو
العباس في مقتصره وهو مذهب المص في التحرير قال رحمه الله وفي الخطاف روايتان والكراهية
اشبه اقول الخطاف طاير اسود صغير قد يعد العصفور ياوي السراق في اخر المسقف فيه حتى يعشش و
يفرخ فاذا استوت اولادها الطيران ذهبت في اول سماء الحار اذا عرفت هذا فقد تجدها خلاف بين
الاصحاب فالمعتمد على الاباحة واختاره المص في صه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة الاباحة ولصحيحة
زرارة قال والله ما رايت مثل ابو جعفر قال سالته قلت اصلحك الله ما يؤكل من الطير قال كل ما دف
ولا تاكل ما صف ومثلها رواية سماعة بن مهران عن الرضا عليه السلام والخطاف مما يدف وقال الشيخ في يه
بالتحريم وتبعه ابن البراج وابن ادريس لما رواه الحسن بن داود الرقي قال بينما نحن قعود عند ابي عبد الله
اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله عليه السلام حتى اخذه من يده ثم دحى به ثم
قال اعالمكم امركم بهذا او فقيهكم فقال اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن

فتل مع السنة النخلة والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف واحتج بان النهي عن القتل لا
يدل على التحريم قال رحمه الله وهل تغسل الانفحة الوجه انها ان حرت فهي طاهرة وانما يغسل
منها موضع الاتصال او يغسل ما يجمع منها ما يتقلع والاول اشبه اقول اختيار المصنف هو المشهور بين الاصحاب
الحكم بطهارة شعر الميتة ووبرها وما اتصل بالميتة من الشعر والوبر فهو ميتة يجب غسلها ربما مع القلع
وتضع استعماله بعد ذلك لكن بشرط خلوه من اجزاء الميتة وقال ابن الجنيد لا يجوز استعماله مع القلع ولعل وجهه
الا مع القلع لا ينفك عن شي من اجزاء الميتة لان الغالب ذلك والمعتمد هو المشهور بين الاصحاب
قال رحمه الله وفي اللبن روايتان احدهما الحل وهي اصحهما طريقا والاشبه التحريم لنجاسته
بملاقاة الميتة اقول ذهب الشيخ في النهاية والاستبصار والمفيد ومحمد بن بابويه وابن حمزة الى تحليل
اللبن المحلوب من الميتة لرواية رواية زرارة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الانفحة يخرج من
الجدي الميت قال لا باس قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا باس به وقال ابن ادريس
حرام لما رواه وهب بن وهب عن ص عليه السلام وعن الباقر عليه السلام انه سئل عن شاة تحلب منها ميت
فقال قال ص عليه السلام ذلك الحرام محضا ولانه نجس بملاقاة الميتة واختاره المتاخرون
وهو المعتمد قال رحمه الله واذا اختلط الذكي بالميت وجب الامتناع منه حتى يعلم المذكى بعينه
وهل يباع من مستحل الميتة قيل نعم وربما كان حسنا ان قصد بيع المذكى حسب اقول اذا اختلط اللحم
المذكى بالميت ولا طريق الى تمييزه فقد اجمع الاصحاب على تحريم الجميع وعلى عدم جواز بيعه على غير
مستحل الميتة واختلفوا في جواز بيعه على مستحل الميتة قال الشيخ في النهاية بالجواز وبه قال ابن حمزة لما رواه الحلبي
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اذا اختلط المذكى بالميتة باعه ممن يستحل الميتة ومنع
ابن ادريس بيعه وانكر العمل بهذه الرواية لقول رسول الله صلى الله عليه وآله ان الله اذا حرم
شيئا حرم ثمنه ولقوله عليه السلام لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها فنهاهم على بيع ما
حرم الله اكله ولا شك في تحريم الميتة فيحرم بيعها واختاره فخر الدين منهم قال لانه في الحقيقة
ليس ببيع بل استنقاذ مال الكافر من يده برضاه فكان سائغا وبيعه عليه انما هو لكافر حربيا اذا كانت
ذميا الاعلى الوجه الشرعي وعلى هذا يحرم الربا منه وحمل المصنف في هذا النافع وشرحه صحة البيع على قصد
المذكى دون الميتة ويرد عليهم جهالة المبيع وعدم امكان تسليمه منها قال رحمه الله المحرمات
من الذبيحة خمسة الطحال والقضيب والفرث والدم والانثيان وفي المثانة والمرارة والمشيمة
تردد اشبهها التحريم لما فيها من الاستخباث اما الفرج والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع و

خرزة

خرزة الدماغ والحدق فمن اصحابنا من حرمها ولعلها للكراهية قال عد المصنف هنا الخمسة عشر شيئا
ثم اختار تحريم ثمانية منها جزما وثلثة على التردد والكراهة في البواقي وذهب ابن ادريس الى تحريم الجميع
واختاره العلامة في علي وجزما والشهيد كذلك واستقرب ابو العباس في مهذبه لقوله تعالى ويحرم عليهم
الخبائث وهذه اشيا مستخبثة فتدخل تحت عموم الاية ومذهب الشيخ في النهاية تحريم الجميع عدا الثمانية واقتصر المفيد
على ذكر الطحال والقضيب والانثيين ولم يعرض لغير ذلك وكذا سلار والاخر منها مذهب ابن ادريس
تفسير المثانة مجمع البول والمشيمة بيت الولد والنخاع خرزات الظهر والعلباء عصبتان الثاني هو
الخط الابيض المنعقد وسط الظهر والعلباء لنا ظم الخرز المسلسلة ويسمى الوتين لا قوام للحيوان بدونه
والعلباء عصبتان عريضتان ممتدتان من الرقبة الى اصل الذنب وذات الاشاجع هي اصول
الاصابع الذي يتصل بعصب ظاهر الكف والحدق والمراد به حبة الحدقة وخرزة الدماغ قال ابن ادريس
تكون في وسط الدماغ والدماغ المخ يخالف لونها لون المخ هي بقدر الحمصة الى الغبرة ما يكون وتاويله
معنى التحريم على هذا التفسير وكذلك المقداد في شرح المختصر وقال ابو العباس في مهذبه المراد بها
المخ الكاين في وسط الدماغ شبه الدود وهو بين الدماغ ويلزم من تفسير الخرزة ان الدماغ غير المخ
نعم تفسير ابن ادريس يكون المخ مباحا والمحرم الخرزة التي في وسطه وعلى تفسير ابي العباس يكون المخ حراما والدماغ
غيره وهذه الاشيا محرمة من كل شي يذبح سواء كان كبيرا كالجزور او صغيرا كالعصفور قال رحمه الله
او وقعت فيه نجاسة وهو مايع او باشره الكافر ولو كان من اهل الذمة على الاصح اقول اختلف الاصحاب
في نجاسة ما يباشره الذمي من المايعات قال الشيخ في النهاية بعدم نجاسته لما رواه في الصحيح عن عيص بن
القسم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مواكلة اليهودي والنصراني فقال اذا توضأ فلا باس والمراد
بالتوضي غسل اليد وحملها المصنف على تعدد الاواني وفي المختلف على ما لا ينفعل بالملاقاة كالفواكه
اليابسة وحكم بنجاسة ما يلاقيه من المايعات وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد لانه نجس
فينجس ما يباشره برطوبة قال رحمه الله كذا الطين لا يحل منه الا تربة الحسين عليه السلام
فانه يجوز للاستشفاء ولا يتجاوز قدر الحمصة وفي رواية بالحوار وفي حسنه لما فيه من المنفعة المضطر
اليها اقول المشهور بين الاصحاب جواز استعمال الطين الارمني اذا دعت الضرورة اليه وقيل انحصر جلي
1 فيه الاسكندر فيحصل الفرق بينه وبين تربة الحسين عليه السلام بامور ا ان التربة يجوز تناولها
2 للاستشفاء وان لم يصفها الطبيب بل وان وصف ضدها والارمني لا يجوز تناوله الا اذا كان موصوفا ب
ان التربة لا يجوز ان يتناول منها اكثر من الحمصة والارمني لا يتقدر بقدر بل هو راجع الى تقدير الطبيب

وان نادر قدر الحمصة ج ان التربة محترمة لا يجوز تقريبها من النجاسة والارمني ليس بمحترم والمحترم من
التربة الذي لا يجوز تقريب النجاسة منه هو ما اخذ من الضريح او من خارج مع وضعه على الضريح المقدس اما
اخذه من خارج ولم يوضع على الضريح فانه لا يثبت له الحرمة الا ان يلحقه بالدعاء المرسوم وبختم سوره
فتثبت له الحرمة قال رحمه الله ولو وقع قليل من دم كالاوقية فما دون في قدر وهي تغلي على النار قيل
يحل مرقها اذا ذهب بالغليان ومن الاصحاب من منع الرواية وهو حسن اقول اختلف الاصحاب في
هذه المسئلة على ثلثة اقوال ا طهارة المرق اذا كان الدم قليلا كالاوقية فما دون وهو مذهب
الشيخ في النهاية لما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قدر فيها جزور وقع فيها قدر
اوقية من دم ايوكل قال نعم ثم قال لان النار تاكل الدم ب الحاق القول بطهارة رقمه اذا ذهب بالغليان
وان كان كثيرا وهو مذهب المفيد وسلار لعموم رواية زكريا بن آدم عن الرضا عليه السلام قال سألته
عن قطرة خمر او نبيذ يسكر قطرت في قدر فيه لحم ومرق كثير قال يهراق المرق او يطعم اهل الذمة او الكلاب واللحم
اغسله وكله قلت فان قطر فيه الدم قال الدم تاكله النار ان شاء الله تعالى ج نجاسة المرق سواء قل الدم او كثر وهو
مذهب ابن ادريس واستحسنه المصنف واختاره العلامة وهو المعتمد لانه ماء قليل ومضاف لاقته نجاسة فينجس قال
رحمه الله ولو كان المايع دهنا جاز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز تحت الاظلة وهل ذلك لنجاسة
دخانه الاقرب لا بل هو تعبد اقول البحث هنا في موضعين ا في عدم جواز الاستصباح به تحت الاظلة وهو
للشيخين وابن البراج واختاره وهو مذهب ابن ادريس وقال الشيخ في خلافه انه مكروه واختاره فخر الدين لاصالة براءة
الذمة ولان دخانه ليس بنجس ولان رواية معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام ورواية زرارة عن
الباقر عليه السلام مطلقتان من غير تقييد بالسماء لكن الاول المشهور في فتاوى الاصحاب ب هل عدم جواز الاستصباح
به تحت الاظلة لنجاسة دخانه او تعبد شرعي نقل الشيخ عن قوم ان كل ما يقع فيه نجاسة فدخانه نجس قال وهو
الذي يدل عليه الخبر الذي قدمناه من رواية اصحابنا والذي قدمه جواز الاستصباح به تحت السماء
دون السقف ثم قال وقال اخرون وهو الاقوى ليس بنجس وقال ابن ادريس يجوز الاستصباح به تحت
السماء لا تحت الاظلة لا لان دخانه نجس بل تعبد لان دخان الاعيان النجسة وجلدها طاهران عندنا
بغير خلاف بيننا واختاره المصنف والعلامة وهو المعتمد لان النار تطهر ما احالته رمادا او دخانا قال
رحمه الله والكفار انجاس ينجس المايع بمباشرتهم سواء كانوا اهل حرب او اهل ذمة على اشهر الروايتين
اقول تقدم البحث في ذلك قال رحمه الله ولو عجن بالماء النجس عجين لم يطهر بالنار اذا خبز على الاشهر
قال الشيخ في باب المياه من النهاية يطهره وقال في باب الاطعمة منها بعدمه وهو المعتمد لان النار تطهر ما احالته

رمادا

رمادا او دخانا قال رحمه الله الاعيان النجسة كالبول مما لا يوكل لحمه نجسا كان الحيوان كالكلب والخنزير او
طاهرا كالاسد والنمر وهل يحرم ما يوكل قيل نعم الا بول الابل فانه يجوز للاستشفاء وقيل يحل الجميع لمكان
طهارته والاشبه التحريم لاستخباثها اقول اختلف قول المصنف في هذه المسئلة اختار هنا تحريم الابوال كلها
لاستخباثها واختار المصنف في متن في باب البيع من هذا الكتاب المشروح الاباحة لانها اعيان طاهرة
فيكون الابوال كلها مباحة وهو مذهب السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس فعلى هذا يجوز شرب الابوال
كلها للضرورة وغيرها والتحريم مذهب ابن حمزة واختاره مصنف المختصر وابو العباس في مقتصره فعلى هذا
لو احتيج اليها للاستشفاء شربها قال رحمه الله اذا وجد لحما ولا يدري اذكي او ميت قيل يطرح في النار
فان انقبض فهو ذكي وان انبسط فهو ميت اقول ما حكاه المصنف هو قول الشيخ في النهاية واختاره المصنف في المختصر
جزما والمستند رواية شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام عن رجل دخل قرية فاصاب بها لحما لا يدري اذكي هو
او ميت قال يطرحه في النار فكلما انقبض فهو ذكي وما انبسط فهو ميت ومنع ابن ادريس من هذا القول واختاره
فخر الدين وابو العباس وهو المعتمد لاصالة التحريم فالصيد واللحم ما لم يعلم تذكيته او وجد عليها اثار باب
التذكية كتقطيع القصاب وهو في بلاد الاسلام فيحل كالجلد اذا وجد في بلاد الاسلام وعليه اثار
التذكية كالدباغ قال رحمه الله لا يجوز للانسان الا باذنه وقد رخص مع عدم الاذن في التناول من
بيوت من تضمنته الاية اذا لم يعلم منه الكراهية ولا يحمل عنه الا ما ماذن به الانسان من الفضول كالزرع والتمر على
تردد اقول الاصل عدم جواز التصرف في مال الغير بغير اذنه لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وقوله عليه السلام
1 المسلم اخو المسلم لا يحل ماله الا عن طيب نفس منه واخرج النص من هذه الاصل وجوها ا بيوت من تضمنته
الاية وهي قوله تعالى ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت ابائكم الاية واشترط الاصحاب عدم علم الكراهية
لانه لا يشترط علم عدم الكراهية والا لم يحصل الفرق بين بيوت من تضمنته وبين غيرها لانه مع علم عدم الكراهية
يجوز الاكل من جميع البيوت لان علم عدم الكراهية يقوم مقام الاذن الصريح في جواز الاكل من جميع البيوت
وهل يكفي في ذلك غلبة الظن ونقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا انه لا يأكل الا ما يخشى عليه التلف واشترط في جواز الاكل
من غير اذن الاذن في الدخول والمشهور عدم اشتراطه لان نفي الدخول بل يكفي البناء على حسن الظن لان
الروايات الدالة على جواز الاكل مطلقة غير مقيدة بالاذن في الدخول وكذلك الاية والمشهور ايضا عدم تقييد
الاكل بما يخشى تلفه بل هو عام يتناول كل ما يوكل ب الاصول المشهورة كالمبلط والابجار وما نقل فان لكل واحد
من الشريكين الاكل بدون اذن شريكه بشرط عدم علم الكراهية لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض
منكم ج الثالث جواز الشرب والغسل والوضو من المياه المملوكة كمياه الفحالى والدواليب وما شابه

ذلك لشاهد مطلقا لعدم علم الكراهية حرم ج ما يعمل الانسان من الخل والتبحر والزرع وقد سبق البحث فيه
في باب التجارة قال رحمه الله ولو القي في الخمر خل حتى يستهلكه لم يحل ولا يطهر وكذا لو القي في الخل خمر فاستهلكه
الخل وقيل يحل اذا ترك حتى يصير الخمر خلا ولا يحله اقول تصوير المسألة ان تفرض اناء في احدهما خمر وفي الاخر
خل ثم قطع من الخمر في اناء الخل قطرة فما زاد فيحصل للخل ملاقاة النجاسة فلو فرض صيرورة الخمر الذي
وقع منه في اناء الخل خلا فانه يحل قطعا للاجماع على حله بانقلابه وهل يطهر الخل الذي فيه الخمر ويحل فيه ثلاثة
اقوال أ الطهارة والحل وهو مذهب خ في يه وتبعه ابن البراج مع تخلف لان انقلاب الخمر الواقع
منه يدل على انقلاب الخمر الواقع في الخل الى الخل فتزول نجاسته لان نجاسة الخل تابعة لنجاسة الخمر فاذا
انقلب الى الخل طهر وطهر الخل ب حل الخل اذا مضت عليه مدة ينقل فيها الخمر من التحليل الى التحريم ومن التحريم
الى التحليل سواء انقلب الاصل او لا وهو قول ابن الجنيد ج بقاء الخل على النجاسة والتحريم لاصالة بقاء النجاسة
وهو مذهب ابن ادريس واختاره المص ومه وهو المعتمد فروع الاول يطهر الخمر بانقلابه خلا اجماعا بشرط
نجاستها بسبب التخمير فلو لاقاها نجاسة من خارج قبل انقلابه كمباشرة الكافر له او غير ذلك الظاهر هنا
ساقط اللفظ لم يطهر بالانقلاب واذا حكم بطهارته اثاره سواء كانت تامة او ناقصة وسواء كان النقص
بسبب الاخذ منه او بسبب شرب الاناء له او غير ذلك من الاسباب ب لا يكره استعمال هذا الخل اذا انقلب من
نفسه ويكره لو كان بعلاج وتطهر الاجسام الواقعة فيه للعلاج او لغيره وان حكمنا بنجاستها قبل الانقلاب كما
يطهر الاناء بعد الحكم بنجاسته لان النجاسة لمكان الخمرية وقد زالت ج العصير اذا غلا حرم ومعنى الغليان
ان يصير اسفله اعلاه ولا فرق بين ان يكون ذلك من نفسه او بسبب تسخينه بالنار او الشمس ولا يشترط
ان يقذف بالزبد ولا يصير ودته مسكرا فيحرم ح العنب والرطب دون التمر والزبيب الا ان يصير مسكرا فيحرم
ح ويطهر بانقلابه خلا او بذهاب ثلثيه ولا يشترط كون الذهاب بالغليان بل لو ذهب الثلثان بالشمس
او الهواء واذا حكم بطهارته حكم بطهارة المقدرة والمسواط ويطهر اعلا القدر الذي قذف اليه الزبد
بالغليان قال رحمه الله وانيتها من الخشب والقرع والخزف غير المقصود لا يجوز استعمالها لاستعداد تخلله
والاقرب الجواز بعد غسلها ثلثا اقول عدم جواز الاستعمال مذهب خ في يه وقوى
في ط جواز الاستعمال واختاره ابن ادريس والمص ومه وهو المعتمد قال رحمه الله ويكره الاسلاف في
العصير وان تستأمن على طبخه من يستحل شربه قبل ان يذهب ثلثاه اذا كان مسلما وقيل لا يجوز مطلقا والاول
اشبه اقول هنا مسألتان الاولى الاسلاف في العصير قال خ في يه انه مكروه لانه لا يؤمن ان يطلبه
صاحبه وقد تغير الى حال الخمر بل ينبغي ان يسمه بما يبيعه وان كان لو فعل ذلك لم يكن وقال ابن ادريس ما ذكره

شيخنا في ط

شيخنا فيه نظر لان السلف لا يكون الا في الذمة ولا يكون في العين واذا كان في الذمة فسواء تغير ما عنده الى حال
الخمر او لم يتغير فانه يلزمه تسليم ما في الذمة اليه من اي موضع كان فلا ارى للكراهة وجها وانما هذا لفظ واحد
اورده ايرادا واجاب المص في المختلف بحمل كلام خ على بيع عين شخصيه وتسليمها اليه في وقت معين واطلق عليها اسم السلف
مجازا اقول اختلف الاصحاب في جواز الائتمان على طبخه من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه قال خ لا يجوز لانه لا
تقبل شهادته في ذهاب ثلثيه ولا خبرها واختاره ابن ادريس وفخر الدين لرواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم
واختاره المص الجواز وهو اختياره في الشرائع على كراهية قال رحمه الله ولا يرخص للباغي وهو الخارج على الامام
ولا العادي وهو قاطع الطريق وقيل الذي يبغي الصيد وشبعه اقول اذا اضطر الباغي او
ح في الميتة
العادي الى اكل الميتة لم ... فمن اضطر غير باغ ولا عاد واختلفوا في تعريفهما فالمشهور ان الباغي هو
الخارج على الامام العادل والعادي قاطع الطريق ونقل المص ومه في عده ح قولا ان الباغي هو الذي يبغي الميتة
والعادي هو الذي يعدو شبعه وقوى فخر الدين عدم الاباحة لهما معا واختاره الشهيد وهو المعتمد لان الباغي
للميتة والعادي شبعه لا ضرورة له الى ذلك قال رحمه الله ولو اضطر الى طعام الغير وليس له الثمن وجب
على صاحبه بذله لان في الامتناع اعانة على قتل المسلم وهل له المطالبة بالثمن قيل لا لان بذله واجب فلا يلزم العوض
وان كان الثمن موجودا وطلب ثمن مثله وجب الدفع ولا يجب على صاحب الطعام بذله لو امتنع من بذل
العوض لان الضرر المبيح لا مساره بحاله ناله بالثمن من البذل وان طلب زيادة عن الثمن قال خ لا يجب
الزيادة ولو قيل يجب كان حسنا لارتفاع الضرر بالتمكن اقول هنا ثلث مسائل الاولى اذا اضطر الانسان الى
طعام الغير بمعنى ان لم يتعلم تلف ولم يكن المالك مضطرا اليه وهل يجب على المالك بذله ام لا قال خ في ط يجب
قد ذكر المص الوجهين في ذلك وهو عدم جوازها لاعانة على قتل المسلم وفي الامتناع من بذل الطعام اعانة على ذلك
وهو غير جائز فوجب البذل واختاره المص ومه وهو المعتمد وقال خ في خف لا يجب البذل الا باصال ... الذمة
واختاره ابن ادريس والثانية على المختار من وجوب البذل هل على المضطر العوض اذا لم يكن ... المال
عنه ... انه يصير متعلقا في ذمته يجب عليه دفعه عند المقدرة عليه ونقل المص ومه قولا بعدم وجوب العوض
لوجوب البذل له ولا عوض على الواجب واختار فخر الدين الوجوب لعصمة مال الغير ولما فيه من الجمع بين الحقين
وهو المعتمد الثالثة ان يكون الثمن موجودا عند المضطر وطلب صاحب الطعام ازيد من ثمن المثل فلا خلاف
في وجوب دفع ثمن المثل وانما الخلاف في دفع الزيادة ... لارتفاع الضرر بالتمكن من دفع الزيادة واختاره مه وابنه
وهو المعتمد قال رحمه الله ولو وجد ميتة وطعام الغير فالمقول ان كان صاحب الطعام ضعيفا لا يمنع اكل الطعام وقيمته
ولم يكل الميتة وفيه تردد منشأوه اقول منشأوه من اشتغال الضرورة المبيحة لاكل الميتة لوجود طعام حلال

يقومه نفسه ويأكل ثم يؤدي قيمته عند المقدرة عليها وانما تباح الميتة مع عدم وجود طعام فيها وهنا موجود
فلا تباح الميتة ومن عموم النهي عن التصرف في مال الغير من غير اذنه خرج منه ... ف ودفع الضرر الحالي يتحقق
الا بتناوله للاجماع على ذلك للتعدي وهو وجوب حفظ النفس والضرر مندفع بتناول الميتة فلا يحصل الشرط
المبيح لتناول مال الغير اقهر او هو قوي قال رحمه الله ولو لم يجد ... ما يمسك به رمقه
سوى نفسه قيل يأكل من المواضع اللحمة كالفخذين وليس شيئا اذ فيه دفع الضرر بالضرر
قط فان لم يجد المضطر شيئا ... قال قوم له ان يقطع بدنه من المواضع اللحمة كالفخذ اقول ... وادع
لا منع من اتلاف البعض لاستيفاء الكل كما لو كان به اكلة او خبيثة تقطعهما قال والصحيح عندي
لا يفعل ذلك لانه انما يأكل خوفا على نفسه وفي القطع منه خوف على نفسه فلا يزال المخوف بالخوف ونه
الخبيثة لان في قطعها قطع سرايته وليس كذلك قطع موضع من بدنه لانه في قطعه احداث سراية وتابعه
ابن ادريس والمص ومه وهو المعتمد وقوى فخر الدين الجواز لانه مع تركه الاكل يحصل الجزم بموته وقطع شيء من لحمه
نظر السلامة فكان اولى قال رحمه الله ولو اضطر الى خمر وبول تناول البول ولو لم يجد الا الخمر قال
خ في ط لا يجوز دفع الضرر بها وقال في ف يجوز وهو الاشبه اقول ذهب ابن البراج والمص ومه الى الجواز
مذهب فيه لان اباحة الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر يستلزم اباحة كلما حرم تناوله لان
تحريمها اغلظ فاباحته يستلزم الاباحة الادون واستدل خ على مذهبه في ط بما رواه الحلبي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن دواء عجن بالخمر فقال لا والله ما احب النظر اليه فكيف اتداوى به وهو بمنزلة
لحم الخنزير ونحوها رواية عمر بن اذينة عن الصادق عليه السلام ورواية ابن عمار عنه عليه السلام ايضا
كتاب الغصب قال رحمه الله فالغصب هو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا اقول
اختلف الاصحاب في تعريف الغصب على معنيين احدهما انه الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا
وهو المشهور بين الاصحاب والاخر انه الاستقلال على مال الغير بغير عوض وهذا عرفه في التحرير وهو اعم من
الاول فعلى هذا لو كان الانسان عنده صانع او غسال ثوبا فرده عليه غيره غلطا ثم علم به بعد قبضه و
الاستيفاء عليه كان غاصبا على الثاني لحصول الاستيلاء على مال الغير بغير حق وعلى الاول لا يكون غاصبا لانه غير
ظالم ولا متعد بقبضه وكذا لو خرج من جامع ونحوه نعلا لا يختلفه فصار يضع نعلا ويضع نعلا ليعرف نعله
فهو غاصب على التعريف الثاني وليس بغاصب على التعريف الاول لانه انما فعل ذلك ليميز نعله من نعل
غيره وهو لا يتم الا بما فعل فلو كان غاصبا بذلك لزم الحرج والتعريف الاول هو المعتمد الا لزم الحرج
قال رحمه الله ولو سكن مع مالكها لم يضمن الاصل وقال خ يضمن النصف وفيه تردد منشأوه عدم

الاستقلال

الاستقلال من دون المالك اقول اذا سكن الدار قهرا مع مالكها هل يكون غاصبا بمعنى ضمان نصف الدار
لو تلف قال خ نعم واختاره مه لتحقق حد الغصب وهو اثبات اليد على مال الغير عدوانا لان من المراد
باثبات اليد على مال الغير عدوانا هو اثبات القدرة على الانتفاع بمال الغير ظلما بغير وجه شرعي مع تمكنه
المالك على الانتفاع بماله وليس المراد اثبات الجارحة واستشكل المص تحقق الغصب هنا لعدم استقلال
الغاصب لانهم عرفوا الغصب بانه الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا والمراد بالاستقلال
الانفراد وهنا لم ينفرد لمشاركة المالك بالتصرف ... اختيارا رح ومه اذا عرفت هذا فاذا سكنت الدار
ضمن الغاصب النصف سواء كان سكن النصف او اكثر او اقل لان التصرف بالدار بينهما فيضمان عليهما
كالجنايات اما الاجرة فلا يضمن منها الا بقدر ما ينتفع به من السكنى وهنا البحث على تقدير تصرف كل واحد من
المالك مع الغاصب في جميع الدار ولو فرضنا استقلال الغاصب ببيت من الدار منفردا ولم يشارك المالك
في الدار بل المتصرف فيه المالك وحده لم يضمن غير البيت الذي هو مستقل فيه خاصة قال رحمه الله
والحر لا يضمن بالغصب ولو كان صغيرا ولو اصابه حرق او غرق او موت في يد الغاصب من غير تسبيبه لم يضمنه
وقال في ف كتاب الجراح يضمنه الغاصب اذا كان صغيرا وتلف بسببه كلدغ الحية والعقرب ووقوع الحائط
اقول الحر لا يضمن تحت اليد لانه ليس بمال فلا يتحقق غصبه فلا يضمن بالغصب لان المضمون باثبات اليد انما
هو الاموال اما الحر انما يضمن بالجناية عليه فلو غصب حرا صغيرا او تلف قال المص يضمنه الغاصب سواء كان
التلف بسببه او بغير سبب كما لو مات حتف انفه وقال خ في كتاب الجراح من ط يضمنه الغاصب اذا كان
صغيرا او تلف بسبب كلدغ الحية والعقرب ووقوع الحائط واختاره مه لانه تلف بسبب الالتحاق اذ
الصغير لا يمكنه الاحتراز فهو كالقراليس ولانه اتم احتياطا في حفظ الدماء وعصمة النفوس وقال في كتاب
الغصب منه في الخلاف لا يضمنه لان الحر لا يضمن باليد بلا سبب وليس بمباشر والضمان متعلق بهما و
انتفاء العلة يوجب انتفاء معلولها وهنا يجب القول بانتفاء الضمان ولاصالة البراءة ثم ما لو قلنا بالضمان
كان قويا والمص عمم الضمان من غير فرق بين الموت بالسبب والموت بغيره واكثر الاصحاب على الفرق
قال رحمه الله ولو حبس صانعا لم يضمن اجرته ما لم ينتفع لان منافعه في قبضته ولو استأجره لعمل و
اعتقله ولم يستعمله فيه تردد والاقرب ان الاجرة لا تستقر لما قلناه اقول منشأ التردد من ان الموجب
لاستحقاق الاجرة نفس العقد وقد مضى زمان يمكنه العمل فيه وهو باذل للمنفعة لكنه ممنوع بسبب المستأجر
فيستقر الاجرة عليه ومن ان منافع الحر لا تضمن بالفوات بل بالتفويت وهو لم يحصل فلا يستقر الاجرة وهو
مذهب المص واختاره فخر الدين وهو مذهب ابيه في التحرير وهنا البحث ما اذا كان العمل في الذمة

كما اذا اوقع العقد على العمل ثم حبسه مدة يمكنه فيها العمل اما لو كان العقد مقيدا بالزمان كما لو استاجره مدة معلومة
ثم حبسه تلك المدة فانه يستقر الاجرة عليه قطعا لانه قد استحق منافعه في تلك المدة وفوتها على نفسه فيستقر الاجرة
الاجرة عليه قال رحمه الله ويضمن الخمر بالقيمة عند المستحل ولو كان المتلف ذميا وفي الخنزير تردد اقول اما تلف
الانسان على الذمي خمرا او هو متستر بها ضمنها بالقيمة سواء كان المتلف مسلما او ذميا لانه مال مملوك للذمي معصوم فوجب
ضمانها فان كان المتلف مسلما وجب عليه القيمة عند مستحل قطعا واما اذا كان المتلف ذميا هل يضمن بالمثل او القيمة
تردد المصنف في ذلك ومنشا التردد من انه مال مملوك لكل منهما وهو من ذوات الامثال فيضمن بمثله وهو مذهب
ابن البراج ومن انها محرمة في شريعة الاسلام واذا تحاكما الينا لم نوجب المثل لكونه غير مملوك عندنا وهو مذهب
الشيخ في ط وف وهو ظاهر المصنف هنا واختاره فخر الدين وهو المعتمد قال رحمه الله ولو غصب شاة فمات ولدها جوعا ففي الضمان تردد وكذا لو حبس مالك الماشية عن حراستها فاتفق التلف وكذا التردد لو غصب دابة
فتبعها الولد اقول منشا التردد في هذه المسائل الثلث من عدم الاستيلاء على الولد والماشية فلا يتحقق
الغصب فينتفي الضمان ولان الاصل براءة الذمة ما لم يتحقق الشاغل لها ومن انه سبب في اتلاف الولد والماشية
اذ لولاه لم يتحقق التلف وان كان هناك اخر ما وتردد المصنف في عدم والمح وشرح ولم يرجح شيئا كالمص وظاهر فخر الدين
والشهيد في شرح الارشاد ترجيح اصالة البراءة وفي س اختار ضمان الولد اذا تبع امه ولم يتعرض لموته
جوعا ولا لحبس مالك الماشية عن حراستها باثبات ولا نفي وظاهر الاحوال النفي ولم يفرق غيره بين الثلث المسائل
ولعل وجه الفرق فيه ان تبع الولد لامه اقوى لميل الولد الحيواني الى امه بالطبع بحيث لا يمكنه الاستغناء عنها بغيرها
يعني انه لا يميل بالطبع الى غيرها كميله اليها بخلاف موته جوعا فانه يمكن الاغتذاء بلبن غيرها عنها وبخلاف
الحبس مالك الماشية عن حراستها فانه تصرف في مالك الماشية ولم يتصرف فيها فاشبه المنع من امساك الدابة
المرسلة وقد افتى جميع الاصحاب بعدم الضمان اذا منع المالك من امساك دابته المرسلة فتلف وتردد في
الضمان لو ذهب من حاسه دابته فتلف وفي الفرق نظر قال رحمه الله اما لو فتح بابا على الظرف فقلبته
الريح او ذاب بالشمس ففي الضمان تردد ولعل الاشبه انه لا يضمن لان الريح كالمباشر فيبطل حكم السبب اقول
منشا التردد مما قاله المص ومن ان الريح والشمس لا اثر لهما في اخراج الشيء من الظرف وانما اثرهما في ايه
فاتيه وانما خرج السمن بسبب فتح راس الظرف الصادر عنه وكان ضامنا له لضعف المباشرة اذ لو انقلب
الظرف او ذاب وراسه مشدود لم يوثر الانقلاب والاذابة شيئا وكان السبب اقوى وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو حدث في المغصوب عيب مثل تسويس التمر او تخريق الثوب رده مع الارش زاد ولو كان
العيب غير مستقر كعفن الحنطة قال يضمن قيمة المغصوب وقيل يرد العين مع ارش العيب الحاصل ثم كلما زاد

دفع ارش الزيادة كان حسنا اقول اذا غصب طعاما فعفن عنده بطول المكث او صب الماء عليه ولم يستقر
نقصه قال الشيخ هو كالمستهلك يضمن ما يضمن المص يرد العين مع ضمان ارش العيب الحاصل ثم كلما زاد دفع ارش
الزيادة واختاره العلامة لانه لم يتلف العين المغصوبة فيجب ردها ورد نقصها الحاصل والمتجدد لانه السبب في ذلك
واستشكله في القواعد لحصول البراءة بدفع العين والارش الحاصل والمتجدد ضمانه لان وجوده بوجود السبب
فعلا اذا لم يمكن اصلاحه ولا التصرف فيه فهو كالتالف والاقرب اشتغال الضمان لا استناده الى تفريط المالك
فرع اذا غصب سمنا او دقيقا او دبسا فانعقد منه حلوا كان فيه الوجهان لكن الاقرب انه كالمستهلك عند من لا يرى ذلك
فيضمن القيمة والمعتمد رده مع الارش النقص فان كانت قيمته لا ينقص بالاختلاط عن قيمته حال الانفراده
اخذه المالك ولا شيء للغاصب ولا عليه وان زادت بالاختلاط عن الانفراد اخذه المغصوب منه ولا شيء للغاصب
لانه ليس له عين مال فيكون شريكا وانما حصل منه عمل في مال الغير بغير اذنه فلا يستحق بسببه شيئا وان نقصت
قيمته بالاختلاط عن قيمته حال الانفراد رده مع ارش النقص لانه السبب في ذلك قال رحمه الله وان
لم يكن مثليا ضمن قيمته يوم غصبه وهو اختيار الاكثر وقال في المبسوط وفي الخلاف يضمن اعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف
وهو حسن ولا عبرة بزيادة القيمة ولا بنقصها بعد ذلك على تردد اقول يجب رد المغصوب مع بقاء
عينه وان تعسر كما لو ادى الى تلف مال الغاصب وكان قيمته اضعاف قيمة المغصوب كاللوح في السفينة وهي
في اللجة وادى نزعه الى غرقها او غرق ما فيها للغاصب اما لو كانت وهي فيها لغير الغاصب او كان ثم ما فيها له
وادى نزع اللوح الى غرقها او غرق حيوان له حرمة لا ينزع الى ان يصل الساحل والمغصوب منه
المطالبة بالقيمة حتى يصل العين وترد القيمة الى ضمانها ومع رد العين لا يلتفت الى القيمة سواء زادت او
نقصت اذا كانت القيمة على صفاتها فاذا تلفت العين او ردها بالنقص الموجب على الغاصب رد المثل
ان كانت مثلية وهي التي تساوي قيمة اجزائها كالحبوب والادهان ورد العين ان كانت قيمية وهي التي لا يساوي
قيمة اجزائها كالثياب والحيوان اختلف الاصحاب في القيمة المردودة على ثلثة اقوال آ قيمته يوم الغصب لانه
يوم انتقال الضمان اليه والضمان تعلق بالقيمة فيقضي عليها بها نقل المص عن الاكثر ب قيمته يوم التلف لانه وقت
استقرار ضمان القيمة لانه قبل ذلك مخاطب برد العين وانما خوطب برد القيمة بعد تلفها فيضمن القيمة يوم التلف
وهو مذهب ابن البراج واختاره المص في مختصره ج اعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف وهو مذهب الشيخ في
ط وخف وموضع من ط واختاره فخر الدين وابو العباس لانه مضمون في جميع الحالات التي من جملتها
الحالة العليا ولانه انسب الى التغليظ على الغاصب وهو المعتمد اما القيمة بعد التلف فلا عبرة الى زيادتها
ولا نقصانها على ما هو المشهور بين الاصحاب ولا تردد في ذلك غير المص والشهيد فانهما حكما بضمان زيادة القيمة

بعد التلف على القول بضمان القيمي بمثله وهو قول نادر لا عمل عليه والظاهر ان منشا التردد من عدم الالتفات
الاصحاب الى زيادة القيمة او نقصانها بعد التلف ومن ان الغاصب مخاطب برد العين او قيمتها من حين الغصب
الى حين الدفع فيكون مخاطبا باعلى القيم من حين الغصب الى حين الدفع قال رحمه الله والذهب والفضة
يضمنان بمثلهما وقال الشيخ رحمه الله يضمنان بنقد البلد كما لو اتلف ما لا مثل له اقول هذا قول الشيخ في ط وخف من
الربوي وقال ان من يضمنان بالمثل لانهما من ذوات الامثال والربا انما يكون في البيع وهذا ليس بيعا واختاره
المص ومه وابنه قال رحمه الله ولا تقدير في شيء من اعضاء الدابة بل يرجع الى الارش السوقي وروي في عين
الدابة ربع قيمتها وحكى الشيخ رحمه الله في ط وخف عن الاصحاب في عين الدابة نصف قيمتها وفي العينين كمال القيمة وفي
كذلك كل ما في البدن منه اثنان والرجوع الى الارش السوقي اشبه اقول المشهور الضمان بالارش السوقي لان الجناية
على البهائم لا تضمن بمقدار بل بالارش السوقي والرواية المتضمنة للتقدير في البهائم رواها ابو العباس عن الصادق عليه السلام قال
من فقأ عين الدابة فعليه ربع قيمتها والمعتمد الارش قال رحمه الله ولو غصب عبدا او امة فقتله او قتله قاتل
ضمن قيمته ما لم يتجاوز قيمة الحر فان تجاوز لم يضمن الزيادة ولو قيل يضمن الزائد بسبب الغصب كان حسنا اقول
وجوب الرد الى دية الحر مع زيادة قيمة العبد عليها مذهب الشيخ في المبسوط والخلاف والمص واستحسن المص الزام
الغاصب بالزيادة وهو مذهب ابن ادريس وهو المعتمد لانه لو مات او تلف بسبب غير القتل ضمنه بتمام القيمة
فكذا ولان الحمل على الجاني غير الغاصب قياس لا نقول به فاذا كان الجاني هو الغاصب ضمن القيمة بالغا ما بلغت
فان كان غير الغاصب رجع المالك على الغاصب بجميع القيمة بالغا ما بلغت وان رجع على الجاني رجع عليه بالقيمة
ما لم يتجاوز دية الحر فان تجاوزت ردت الى دية الحر وكان الزائد يلحق مال الغاصب ومع الرجوع على الغاصب
يرجع الغاصب على الجاني بما عدا الزائد على دية الحر قال رحمه الله ولو جنى الغاصب عليه بما دون النفس فان
كان تنكيلا قال الشيخ عتق وعليه قيمته وفيه تردد ينشا من الاقتصار بالعتق في التنكيل على مباشرة المولى اقول
قال الشيخ وابن البراج يعتق عليه ويضمن قيمته واختاره فخر الدين وظاهر المص عدم العتق لان العتق بالتنكيل على خلاف
الاصل فيقتصر فيه على مورد النقل وهو مباشرة المولى واختاره مه في اكثر كتبه قال رحمه الله وكل جناية
مقدرة في الحر فهي مقدرة في العبد بحساب قيمته وما ليس مقدرا في الحر ففيه الحكومة ولو جنى عليه جان لزم الغاصب اكثر
الامرين من الارش والمقدر كما لو جنى الغاصب ولو استغرقت قيمته قال الشيخ كان المالك مخيرا بين اخذه بالقيمة ودفعه
الى الجاني وبين امساكه ولا شيء له وفيه تردد اقول اذا جنى الانسان على عبد غيره فلا يخلو اما ان
يجني عليه بما فيه مقدر من الحر او بما ليس فيه مقدر فعلى التقديرين لا يخلو اما ان يحيط الجناية بقيمة العبد او لا فالاقسام
اربعة آ ان يجني عليه بما فيه مقدر في الحر كقطع يد العبد فان ذلك نصف القيمة لان في يد الحر نصف ديته

ب ان يجني عليه بما ليس فيه مقدر من الحر كالجراحات في البدن وهنا فيه الارش وهو ان يقوم سليما من تلك الجراحة
ثم يقوم مجروحا ثم يغرم الجاني ما نقص بسبب الجراحة هذا اذا كان الجاني غير غاصب فان كان الجاني غاصبا هل يكون كذلك قال
الشيخ في ط وخف نعم محتجا باجماع الفرقة واخبارهم وتبعه ابن س واستحسن المص الزام الغاصب باكثر الامرين من الارش
والمقدر الشرعي واختاره مه وقواه الشهيد وهو اختيار ابي العباس في مقتصره اما ضمان المقدر فلتقدير الشارع له للعموم
واما ضمان الارش على تقدير الزيادة فلانه نقص ادخله على مال الغير وكونه ضامنا له ولانه انسب بالتغليظ لان الغاصب
مخاطب باشق الاحوال فلو قطع يد عبد قيمته مائة فصارت تسعين ضمن خمسين ولو صارت ثلاثين ضمن خمسين وهو المعتمد
ج ان لا تستغرق الجناية القيمة ولا خلاف في انه ياخذه مع ارش الجناية مع العضو على العقد ولو يده هم
د ان تحيط الجناية بالقيمة مثل ان يقطع يديه او رجليه او يقلع عينيه او يقطع ذكره وما شابه ذلك فهنا يتخير بين
دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة منه وبين امساكه مجانا فلو كان الجاني غاصبا هل الحكم كذلك قال الشيخ في ط نعم بل اجمع
المالك بين العبد والقيمة وقال ابن س بل امساكه والمطالبة بالقيمة واختاره مه والشهيد لان الغاصب ماخوذ باشق
الاحوال وهو المعتمد قال رحمه الله واذا تعذر تسليم المغصوب دفع الغاصب البدل ويملكه المغصوب منه
ولا يملك الغاصب العين المغصوبة ولو عادت كان لكل منهما الرجوع وعلى الغاصب الاجرة ان كان مما له اجرة في
العادة من حين الغصب الى حين دفع البدل وقيل الى حين اعادة المغصوب والاول اشبه اقول اذا تعذر رد العين
وهي باقية كما لو ابق العبد ضمن الغاصب القيمة للحيلولة ويملكها المغصوب منه ملكا لا عوض له لان الغاصب لا
يملك العين المغصوبة بمقابل ما دفع من القيمة فان عادت العين المغصوبة الى الغاصب وتمكن من دفعها الى مالكها
تراد وجوبا مع التماس احدهما ولو تراضيا بترك المعاوضة جاز وعلى الغاصب اجرة العين المغصوبة من حين الغصب
الى حين دفع البدل ان كانت ذات اجرة وهل يجب اجرة ما بين دفع البدل الى رده قيل نعم لبقاء العين ومنافعها على ملك
المالك فالمنافع الفائتة تلك المدة المملوكة لم يكن مضمونة على الغاصب وذهب المص الى عدم ضمان المنافع تلك
المدة واختاره مه وابنه لحصول البراءة بدفع البدل فلا معنى لضمان المنافع قال رحمه الله ولو غصب شيئين ينقص
قيمة كل واحد منهما اذا انفرد عن صاحبه كالخفين فتلف احدهما ضمن التالف بقيمته مجتمعا ورد الباقي وما نقص من قيمته
بانفراده وكذا لو شق ثوبا نصفين فنقصت قيمة كل واحد منهما بالشق ثم تلف احدهما مثلا لو اخذ فردا من خفين تساويان
عشرة فتلف في يده وبقي الاخر في يد المالك ناقصا عن قيمته بسبب الانفراد رد قيمة التالف وكان نقصان الصاحبة
في ضمان ما نقص من قيمة الاخر تردد اقول منشاؤه من ان النقص في يد المالك لم يحدث عليه غصب ولا دخل تحت
يد الغاصب فلا يضمن نقصه لاصالة البراءة من ذلك ومن كونه سببا للنقص فيضمنه وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو غصب فحلا فانزاه على الانثى كان الولد لصاحب الانثى وان كانت للغاصب ولو نقص الفحل بسبب

الضراب يضمن الغاصب وعليه اجرة الضراب وقال الشيخ في ط لا يضمن الاجرة والاول اشبه لانها عندنا ليست محرمة
اقول احتج الشيخ بنهي النبي صلى الله عليه وآله عن كسب الفحل وقال ابن س بوجوب الاجرة واختاره المص ومه وهو
المعتمد لانها منفعة وكان تعليها عوضا ونهي محمول على الكراهية دون التحريم قال رحمه الله ولو اغلى الزيت فنقص ضمن
النقصان ولو اغلى عصيرا فنقص وزنه قال الشيخ لا يلزمه ضمان النقيصة لانها نقيصة الرطوبة التي لا قيمة لها بخلاف
الاولى وفي الفرق تردد اقول فرق الشيخ بين الصورتين لان الزيت لا ماء فيه فاذا نقص منه شيء نقص من اجزائه
بخلاف العصير فان فيه اجزاء مائية لا قيمة لها فاذا نقص منه شيء لم يضمن الغاصب وتردد المص من انه نقص دخله
على مال الغير فيكون مضمونا واختاره مه وابنه وهو المعتمد وموضوع المسئلة نقصان العين دون القيمة اما لو نقصت
القيمة ضمنها قطعا اقول رحمه الله اذا غصب حنطة كالزيت والسمن فخلطه بمثلهما فهما شريكان وان خلطه بادون
او باجود قيل يضمن المثل لتعذر تسليم العين وقيل يكون شريكا ويضمن المثل في فضل الرداءة الا ان يرضى
المالك باخذ العين اقول لم يفرق الشيخ بين الخلط بالاجود وبالمثل وحكم في الصورتين انه كالمستهلك فيتخير
المطالب بين دفع المثل منه او من غيره ونقل بعض الاصحاب انه يكون شريكا كما نقل المص واختاره مه وفخر وهو
هو المعتمد لان عين المغصوب موجودة في هذه العين فلا ينتقل الحق الى المثل او القيمة مع وجود العين اما لو مزجه بالاردى
فانه يتخير المالك بين اخذ العين او المثل من غيرها قال رحمه الله ولو ولدها المشتري كان حرا وغرم قيمة
الحصة ولو لم يرجع بها على البائع وقيل في هذه له مطالبة ايهما شاء ولو طالب المشتري رجع على البائع ولو طالب البائع لم يرجع
على المشتري وفيه احتمال آخر اقول القول المشار اليه هو قول الشيخ في ط قال يرجع بقيمة الولد على ايهما شاء اما البائع فلانه
السبب في حصول الجارية في يد المشتري واما المشتري فلمباشرته وابن س قصر الرجوع على المشتري خاصة لان السبب
ضعف بالمباشرة وتبع على مذهب ابن س انه اذا رجع على البائع رجع البائع على المشتري ما اليه اشار المص بقوله وفيه
احتمال آخر والمعتمد ان المشتري يرجع على البائع لانه غره ولم يحصل له نفع في مقابل الولد فيرجع على الغار بما اغترمه
فان طالب البائع رجع على البائع لا يرجع على المشتري لاستقرار الضمان على البائع قال رحمه الله اذا غصب مملوكة فوطئها فان
كانا جاهلين لزمه مهر امثالها للشبهة وعشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا وربما قصر بعض الاصحاب
هذا الحكم على الوطي بعقد الشبهة اقول القول بوجوب مهر المثل قول الشيخ وابن س قال ابن س وذهب بعض
اصحابنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول اصح لان ذلك قيمتها اشترى جارية ووطئها لو كانت حاملا واراد ردها
على بايعها فانه يرد نصف العشر قيمتها فلا نقاس عليه ذلك والى هذا القول اشار المص بقوله وربما قصر بعض الاصحاب
هذا الحكم على الوطي بعقد الشبهة وذهب مه في شد الى وجوب العشر مع البكارة ونصفه مع الثيبوبة واختاره وقال فخر
يحتمل الاكثر من الارش والعشر وهو قريب لانه ماخوذ باشق الاحوال وقال الخزير شايعه فخ وابن س قال

الله

الله ولو احبلها لحق به الولد وعليه قيمته يوم سقط حيا وارش ما نقص من الامة بالولادة ولو سقط ميتا قال
الشيخ لا يضمنه لعدم العلم بحياته وفيه اشكال ينشأ من تضمين الاجنبي وفرق بين بين وقوعه بجناية وبين وقوعه
بغير جناية اقول ذهب الشيخ في ط الى عدم الضمان مع خروجه ميتا لاصالة براءة الذمة ولان الضمان انما كان
للحيلولة بين الولد ومالك الامة والحيلولة انما يتحقق بعد خروجه حيا واختاره مه في التحرير وشد والشهيد في
دروسه واستشكله المص لان الاجنبي اذا ضربها فالقته جنينا ميتا ضمنه والمقتضي للضمان انما هو ظن حياته
قبل الضرب وهذا المعنى موجود مع وضعه ميتا من غير ضرب وفرق بين الصورتين لانه اذا القته ميتا عقيب
ضرب بطنها كان الظاهر ان موته بسبب الجناية بخلاف ما اذا القته ميتا من غير جناية وهو حسن قال رحمه الله
ولو كان الغاصب والامة عالمين بالتحريم فللمولى ان اكرهها على الوطي وعليه الحد وان طاوعت حد الواطي ولا مهر
وقيل يلزمه عوض الوطي لانه للمالك والاول اشبه اقول المشهور عدم ثبوت المهر مع علمها بالتحريم والمطاوعة
لانها بغي وقال عليه السلم لا مهر لبغي وقيل يلزمه المهر لان سقوط مهر الحرة مستند الى رضاها ورضى
الامة لا يسقط حق السيد والاول هو المشهور قال رحمه الله ولو وضعته ميتا قيل لا يضمن لانا لا نعلم حياته
قبل ذلك وفيه تردد اقول سبق البحث في هذه اقول رحمه الله اذا غصب حبا فزرعه او بيضا فاستفرخه
قيل الزرع والفرخ للغاصب وقيل للمغصوب منه وهو اشبه اقول قال الشيخ في باب الغصب من خف وط ان الزرع
والفرخ للغاصب لان عين المغصوب قد تلفت واذا تلفت لا يلزمه غير القيمة قال ومن يقول ان الفرخ غير
البيض وان الزرع وهو غير الحب مكابر والمشهور ان الزرع والفرخ للمالك البيض والحب لانهما متولدين من
اصل مغصوب وتغير الاوصاف والالوان لا يوجب الخروج عن ملك المالك وهو المعتمد قال رحمه الله
قال الشيخ في ط اذا خشي على حائط جاز ان يستند بجذع بغير اذن مالك الجذع مدعيا الاجماع وفي دعوى الاجماع
نظر اقول هذا قول الشيخ في ط محتجا بان مراعاة المصالح اولى من الحرمة مع التعارض وفي اسناد الحائط حفظ
النفس والمال وفي تركه حفظ بعض منافع الجذع مع امكان زواله سريعا وكان الاول اولى لوجوب على صاحب الجذع
كفاية وعينا لفقد سواه ومنشأ النظر من انه تصرف في مال الغير بغير اذنه فلا يجوز قال رحمه الله
اذا تلف المغصوب واختلفا في القيمة فالقول قول المالك مع يمينه وهو قول الاكثر وقيل القول قول الغاصب
وهو اشبه اقول قال الشيخ في يه والمفيد ان القول قول المالك ونقله المص عن الاكثر عن الغاصب خاين فلا
يقبل قوله وقال الشيخ في ط وخف القول قول الغاصب واختاره ابن س والمص ومه وهو المعتمد لانه منكر فيكون
القول قوله ولان الاصل عدم الزيادة فيما يدعيه الغاصب قال رحمه الله اذا باع الغاصب شيئا ثم
انتقل اليه بسبب صحيح فقال للمشتري بعتك ما لا املك واقام بينة هل تسمع بينته قيل لا لانه مكذب لها

بمباشرة البيع وقيل ان اقتصر على لفظ البيع ولم يضمن اليه من الالفاظ ما يتضمن الملكية قبلت والا ردت
اما وجه عدم القبول فقد ذكره المص وهو التكذيب بمباشرة البيع والظاهر ان الانسان انما يبيع ملكه فلا تقبل
دعواه بعد ذلك انه ليس ملكه وكل موضع لا يقبل الدعوى لا تسمع البينة لانها مترتبة على صحة الدعوى ووجه القبول
ان الانسان قد يبيع مال غيره فنفس البيع مع عدم ما يتضمن الملك لا تنافي دعوى عدم الملك اما لو ضم الى
البيع ما يتضمن الملك مثل قوله بعتك ملكي وهذا ملكي وقبضت ثمن ملكي فانه لا يقبل الدعوى بعد ذلك
ما لم تنضم الى البيع شيء من الالفاظ المتضمنة للملك فالدعوى مقبولة وهو المعتمد قال رحمه الله اذا مات
العبد فقال الغاصب رددته قبل موته وقال المالك بعد موته فالقول قول المالك مع يمينه قال ولو قلنا
في هذه الدعوى بالقرعة كان جائزا اقول المعتمد ان القول قول المالك لان الاصل عدم رد العبد قبل موته
والاصل عدم زوال الضمان ما لم يعلم السبب المزيل ووجه القول بالقرعة ان كلا منهما يدعي موت العبد عند صاحبه
ولا ترجيح لان الاصل عدم موته عند الغاصب فيعمل بالقرعة كتاب الشفعة قال رحمه الله
تثبت في الارضين كالمساكن والعراص والبساتين اجماعا وهل تثبت فيما ينقل الخ اقول اختلف الاصحاب
في محل الشفعة على ثلاثة اقوال أ اختصاصها في غير المنقول كالمساكن والعراص والبساتين وهو قول الشيخ في
خف وط وابن حمزة واختاره المتاخرون وهو المعتمد لان الشفعة على خلاف الاصل لان الاصل عدم التسلط على مال
الغير بغير اختياره فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولما رواه جابر عن النبي صلى الله عليه وآله لا شفعة الا في ربع
او حائط ب ثبوتها في كل مبيع وهو قول ابن الجنيد وابن ابي عقيل وسلار ويحيى بن البراج وابن ادريس لرواية يونس عن بعض
رجاله عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الشفعة لمن هي وفي اي شيء هي ولمن تصلح وهل يكون في الحيوان شفعة فقال الشفعة
جائزة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع واجيب باستضعاف الرواية لانها مرسلة ج ثبوتها في كل مبيع بشرط عدم
امتناع القسمة وهو قول الشيخ في يه والمفيد والصدوق والطبرسي وابي الصلاح والعصابة الحسنة لرواية طلحة بن زيد عن جعفر عن
ابيه عن علي عليهم السلم قال لا شفعة الا لشريك مقاسم ثبوتها في غير المنقول وفي العبد خاصة من المنقول
نقله المص عن بعض الاصحاب واختاره مه في مخ للمشهور بقيمته قال رحمه الله وفي دخول الدولاب
والناعورة في الشفعة اذا بيع مع الارض تردد اذ ليس من عادته ان ينقل اقول منشأوه من انه منقول لانه
في المعتقد فلا تثبت فيه الشفعة على القول باختصاصها في غير المنقول ومن جريان العادة بعدم نقله وتحويله
فيدخل في الشفعة وهو اختيار فخر الدين وهو المعتمد قال رحمه الله ولو كان بعض الدار وقفا وبعضها طلق
فبيع الطلق لم يكن للموقوف عليه شفعة سواء كان واحدا لانه ليس مالكا للرقبة على الخصوص وقال المرتضى تثبت الشفعة
اقول اختلف اصحابنا هنا على ثلاثة اقوال أ ثبوتها مطلقا سواء كان الموقوف عليه واحدا او اكثر فان كان

المساجد

المساجد او للفقراء او المساكين كان للحاكم المطالبة بالشفعة وهو قول المرتضى وابي الصلاح وقواه مه في التحرير لعموم ثبوت
الشفعة مع الشركة وهي حاصلة هنا ب ثبوتها مع اتحاد الموقوف عليه وهو قول ابن س واختاره مه في عده ومخ و
استحسنه ابو العباس لانه شريك واحد وكان له الشفعة ج عدم الثبوت مطلقا وهو قول الشيخ في ط واختاره
المص وقد ذكر وجهه وهو تعليله ما كان للرقبة على الخصوص قال رحمه الله وتثبت بين شريكين وهل تثبت
لما زاد عن شفيع واحد فيه اقوال احدها نعم تثبت مطلقا على عدد الرؤوس وب تثبت في الارض مع الكثرة
ولا تثبت في العبد الا للواحد وج لا تثبت في شيء من الزيادة على الواحد وهو الاظهر اقول المشهور بين
اصحابنا عدم ثبوت الشفعة وثبوت المال للمشتري فيخرج منه موضع الاجماع لنفي الضرر بالشركة او طلب القسمة
فيبقى الباقي على الاصل ولما رواه يونس بن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم
قال لا يكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما واثبتها ابن الجنيد مع القسمة وهو نادر نعم ورد في ذلك روايات
واثبتها محمد بن بابويه مع الكثرة في غير الحيوان وفي الحيوان في الشريك الواحد وهو نادر والاول هو المعتمد
ثم اختلف ابن الجنيد وابن بابويه فقال ابن الجنيد انها تثبت على عدد السهام وقال ابن بابويه يعدد الرؤوس و
هو اوجه لان المقتضي للاخذ بالشفعة مطلق الشركة ولهذا لو انفرد الشريك بالجزء من ما ته لاخذ الجميع فصار
المعتبر مطلق الشركة قال رحمه الله ولو باع وصي او الاب عن اليتيم شقصه المشترك بينهما جاز ان يشفع و
تنتفع التهمة لانه لا يتمكن على البيع ما لم من نفسه وهل كذلك الوصي قال الشيخ لا لمكان التهمة ولو قيل بالجواز كان اشبه
كالوكيل اقول قال الشيخ في ط لو باع ولي اليتيم حصته من الشريك بينه وبينه لم يكن له الاخذ بالشفعة الا ان يكون
ابا او جدا لان الوصي متهم مؤثر تقليل الثمن ولانه ليس له ان يشتري لنفسه بخلاف الاب والجد لانهما غير متهمين
ولهما ان يشتريا لانفسهما وقال المحقق ان للاخذ للوصي اخذا واختاره مه في عد وابنه والشهيد لانه يجوز
له عندهم ان يشتري لنفسه من نفسه كالاب والجد وليس الا الاخذ بالشفعة على ذلك والامانة تدفع التهمة
والاصل عدم الخيانة وهو المعتمد ومه في مخ ابطل شفعة المولى مطلقا سواء كان ابا او جدا او وصيا للرضا
بالبيع قال رحمه الله ولو قال للحاضر لا اخذ حتى يحضر الغايب لم تبطل شفعته لان التاخير لغرض لا يتضمن
الترك وفيه تردد اقول منشأوه من الاخذ بالشفعة على الفور على الصحيح من المذهب والتاخير مناف
للفورية فيبطل الشفعة ومن ان التاخير لا يتضمن اذا كان لغرض لا يتضمن الترك وهو هنا كذلك اقول
رحمه الله ولو كان الدار بين ثلثة فباع احدهم من شريكه استحق الشفعة الثالث دون المشتري لانه
لا يستحق شيئا على نفسه وقيل يكون بينهما ولعله اقرب اقول القايل بان الشفعة بينهما هو الشيخ في ط ووجهه
قربه انهما اشتركا في الشركة الموجودة حال الشراء فوجب ان لا ينفرد احدهما بالشفعة على القول بثبوتها مع

الكرم تكون اختصاص الثالث فيها اقوى لان الشفعة مستحقة على المشتري فلا يستحقها على نفسه وكيفية
الاخذ قال رحمه الله ويدفع الشفيع مثل الثمن ان كان مثليا كالذهب والفضة وان لم يكن له مثل كالحيوان
والثوب والجوهر وقيل يسقط لتعذر المثلية ولرواية علي بن رياب عن ابي عبد الله عليه السلم وقيل يأخذ بقيمة العوض وقت
العقد وهو اشبه اقول القول بالبطلان اذا كان الثمن قيميا هو قول الشيخ في الخلاف وابن حمزة واختاره العلامة في المختلف لان
الاخذ بالشفعة على خلاف الاصل فيقتصر فيه على موضع الوفاق ولرواية علي بن رياب عن ابي عبد الله عليه السلم
المتضمنة لسقوط الشفعة اذا كان الثمن قيميا وقال المفيد وتبعه ابن الجنيد والصلاح بن سرايا خذه بالقيمة حالا لما دل على
ثبوت الشفعة واختاره المصنف رحمه الله في كتبه والمشهور انه يأخذ بالقيمة يوم العقد وقال فخر الدين
يأخذ باعلى القيم من حين العقد الى حين الدفع لانه اخذ قهري كالغصب والاول هو المعتمد لان الفرق بين الغاصب
والشفيع ظاهر قال رحمه الله ولو انهدم المبيع او عاب فان كان بغير فعل المشتري او بفعله قبل مطالبة الشفيع فهو
بالخيار بين الاخذ بكل الثمن او الترك ولا انقاص للشفيع بما سقط من المبيع او بنقص عنه لانها تضيق من الثمن ولذلك كان
العيب بفعل المشتري بعد المطالبة ضمنها المشتري وقيل لا يضمنها لانه لا يملك بنفس المطالبة بل بالاخذ والاول
اشبه اقول اذا تعيب المبيع بعد المطالبة بفعل المشتري قال الشيخ لا يضمن وقد ذكر المصنف حجته والمشهور انه يضمن وهو
المعتمد لانه وان لم يملكه بالمطالبة فقد تعلق حقه بالعين فلا يجوز للمشتري احداث نقص فيها فلو احدثه كان ضامنا
قال رحمه الله ولو حمل النخل بعد الابتياع فاخذ الشفيع قبل التأبير قال الشيخ رحمه الله الطلع للشفيع لانه بحكم السعف
والاشبه اختصاص هذا الحكم بالبيع اقول اذا نمى المبيع في يد المشتري نماء منفصلا قبل الاخذ بالشفعة فهو للمشتري
لانه نمى على ملكه فاذا اطلع النخل ثم اخذه الشفيع فان كان بعد التأبير فهو للمشتري اجماعا وان كان الاخذ قبل التأبير
هل يكون الطلع للمشتري او للشفيع قال الشيخ رحمه الله هو للشفيع لانه بحكم السعف لانه يتبع الاصل في البيع فكذا هنا
كما لو باع النخل بعد الطلع قبل التأبير يكون الطلع للمشتري وكذلك يكون للشفيع اذا اخذه قبل التأبير لان
المقتضي للتبعية في البيع ليس الا كونه جزءا من المسمى وكذا هنا والمعتمد اختصاص الحكم بالبيع وقوفا على مورد النص و هذا الحكم
هو اختيار العلامة قال رحمه الله اذا كانت الارض مشغولة بزرع يجب تبقيته فالشفيع بالخيار بين
بين الاخذ بالشفعة في الحال وبين الصبر حتى يحصد لان له في ذلك غرضا وهو الانتفاع بالمال وتعذر الانتفاع
بالارض المشغولة وفي جواز التأخير مع بقاء الشفعة تردد اقول منشأه من التأخير لغرض صحيح فيكون
جايزا ومن ان الاخذ بالشفعة على الفور والتأخير ينافيه فتبطل الشفعة معه وهو المعتمد قال رحمه الله
اذا اشترى بثمن موجل قال الشيخ رحمه الله للشفيع اخذه بالثمن عاجلا وله التأخير واخذه بالثمن في محله وفيه يأخذه
عاجلا ويكون الثمن عليه ويلزم كفيلا بالمال اذا لم يكن مليا وهو اشبه اقول هذا الخلاف مبني على اشتراط

الفورية وعدمه والمشهور اشتراطها وهو مذهب الشيخ في ط وخ ف والمفيد وابن س واختاره العلامة وهو
المعتمد ومن لم يشترط الفورية جوز التأخير الى حلول الاجل قال رحمه الله قال المفيد والمرتضى
قدس الله روحهما الشفعة تورث وقال الشيخ رحمه الله لا تورث تعويلا على رواية طلحة بن زيد
وهو بتري والاول اشبه تمسكا بعموم الاية اقول احتج القائلون بالارث بعموم اية الارث
ولانه حق للموروث فيكون موروثا كساير الحقوق وهو المعتمد واحتج المانعون برواية
طلحة بن زيد عن ابي جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلم قال الشفعة لا تورث وهي ضعيفة قال
رحمه الله وهي تورث كالمال فلو ترك زوجة وولدا فللزوجة الثمن وللولد الباقي ولو عفى احد الورثة
عن نصيبه لم تسقط وكان لمن لم يعف ان يأخذ الجميع وفيه تردد ضعيف اقول منشأه من ان الورثة
يقومون مقام مورثهم وهو لو عفى عن بعض الشفعة سقط الباقي وبطلت شفعته في الجميع فكذلك
للورثة ومن انه يلزم من ذلك اسقاط حق الغير لعفو غيره من حقه وهو باطل ولهذا كان التردد
ضعيفا قال رحمه الله اذا باع الشفيع حصته بعد العلم بالشفعة قال الشيخ سقطت شفعته
لان الاستحقاق بسبب الخيب اما لو باع قبل العلم لم تسقط لان الاستحقاق سابق على البيع ولو
قيل ليس له الاخذ في الصورتين كان حسنا اقول اما قول الشيخ فقد ذكر المصنف وجهه واما وجه ما
استحسنه المصنف هو ان السبب في استحقاق الشفعة الشركة وقد زالت فيزول معلولها ولان الشفعة
انما شرعت لازالة الضرر وقد زال مع ملكه فلو اثبتناها هنا لزم حصول ضرر اخر اما له البقاء
منفيه لزوال السبب وهو اختيار العلامة في المختلف قال رحمه الله اذا تبايعا شقصا
فضمن الشفيع الدرك عن البايع او عن المشتري او شرطا المتبايعان الخيار للشفيع لم تسقط بذلك
الشفعة وكذا لو كان وكيلا لاحدهما وفيه تردد لما فيه من امارة الرضا بالبيع اقول ذهب الشيخ وابن
ابن س الى عدم سقوط الشفعة بهذه الاشياء واختاره المصنف في كتبه والمحرر وهو اختيار فخر الدين وذهب
في المختلف الى بطلان الشفعة لما في هذه الاقوال من الدلالة على الرضا بتمليك المشتري والاول هو
المعتمد قال رحمه الله اذا اخذ بالشفعة فوجد فيه عيبا سابقا على البيع فان الشفيع والمشتري
عالمين فلا خيار لاحدهما وان كانا جاهلين فان رده الشفيع كان المشتري بالخيار في الرد والارش
اختار الاخذ لم يكن للمشتري الفسخ لخروج الشقص عن يده قال الشيخ وليس للمشتري المطالبة بالارش
ولو قيل له الارش كان حسنا اقول احتج الشيخ رحمه الله على عدم ثبوت الارش ان المشتري قد
استدرك ظلامته بحصول جميع الثمن اليه من الشفيع ولانه قد سقط الرد باخذ الشفيع فيسقط

الارش لخروجه عن ملك المشتري ووجه عدم السقوط انه عوض جزء فايت فلا يسقط لخروجه عن
ملكه فاذا اخذ الارش سقط عن الشفيع من الثمن بقدره لانه ليس عليه الا الثمن الذي استقر عليه العقد والذي
استقر عليه هو ما نقص عن الارش ولو ترك المشتري الارش لم يكن للشفيع الرجوع بشيء لانه اسقاط
لبعض الثمن بعد العقد قال رحمه الله ولو باع الشقص بعوض معين لا مثل له كالعبد الى قوله ولو كانت
قيمة الشقص والحال هذه اقل من قيمة العبد فهل يرجع الشفيع بالتفاوت فيه تردد والاشبه لا لانه
الثمن الذي اقتضاه العقد اقول اذا كان الثمن قيميا كالعبد ثم ظهر فيه عيب قديم بعد اخذ الشفيع
الشقص ودفع قيمة الثمن لم يملك البايع استرجاع الشقص من الشفيع لانه ملكه بالاخذ وله فسخ البيع و
الرجوع على المشتري بقيمة الشقص فلو كانت القيمة التي رجع فيها اقل من قيمة العبد التي دفعها الشفيع
الى المشتري هل للشفيع الرجوع بالتفاوت وتردد المصنف في ذلك من ان الشفيع انما يجب عليه دفع
ما استقر عقدا وليس الا قيمة الشقص التي رجع فيها البايع بعد الفسخ على المشتري فيرجع الشفيع بالتفاوت
ولانا لو لم نرجع اكثر مما وجب عليه ومن ان الشفيع انما يأخذ بالثمن الذي اقتضاه العقد
على العبد فيلزمه قيمته ونقصه الثمن بسبب الفسخ لا يوجب سقوط ما وجب على الشفيع بسبب العقد
والمعتمد ان كان المشتري اخذ من الشفيع قيمة العبد سليما رجع الشفيع عليه بالتفاوت وان اخذ قيمته
معيبا لم يرجع بشيء قال رحمه الله لو كانت دار لحاضر وغايب الى قوله ويرجع بالاجرة ان شاء على البايع
لانه سبب الاتلاف او على الشفيع لانه المباشر للاتلاف فان رجع على المدعي او كان لم يرجع الوكيل على الشفيع
لانه غره وفيه قول اخر هذا اشبه اقول القول الاخر هو قول الشيخ في ط وهو ان رجع على الوكيل رجع الوكيل على
الشفيع لحصول التلف في يده فيستقر الضمان عليه لان المباشر اقوى من السبب والمعتمد اختيار المصنف لان المباشر
ضعفت بالغرور فصار السبب اقوى فيستقر الضمان على الوكيل قال رحمه الله وتبطل الشفعة
بترك المطالبة مع العلم وعدم العذر وقيل لا تبطل الا ان يصرح بالاسقاط وان تطاول المدة والاول
اظهر اقول الخلاف هنا مبني على الخلاف باشتراط الفورية وعدم الاشتراط وقد سبق البحث في ذلك
والمعتمد البطلان مع التأخير لغير عذر قال رحمه الله ولو نزل عن الشفعة قبل البيع لم يبطل مع البيع لانه
اسقاط لم يثبت وفيه تردد وكذا لو شهد على البيع او بارك للمشتري او للبايع او اذن للمشتري في
الابتياع فيه التردد لان ذلك ليس بابلغ من الاسقاط قبل البيع اقول منشأ التردد في الجميع من
حصول امارة الرضا بالبيع على الفور وهو مسقط للشفعة لانها انما شرعت لازالة ضرر الشريك وهو
المنتفي بنزول الضرر ومن ان الشفعة انما تثبت بعد البيع والاسقاط من اسقاط ما لم يثبت فلا عبرة

المصنف واختاره مه في مخ وابنه والسقوط مذهب الشيخين
... بطل شفعته قال رحمه الله ولو بان الثمن مستحقا بطلت
... قبضه لتحقق البطلان تردد فيه هذا اقول منشأه من ان
... تلف الثمن العين قبل صحة بطلان الشفعة تحقيقا للتبعية وهو
... بين تلفه مع تعيبه قبل القبض لاشتراكهما في بطلان البيع ومن ان
... البطلان البيع فلا يبطل بالفسخ المتجدد لان الاصل بقاؤه وليس البيع هنا
... من مستحقا فافترق الحكم بينهما وهو طه مه في مخ واختاره فخر الدين وهو المعتمد
... ولو ادعى عليه الابتياع فصدقه قال انسيت الثمن فالقول قوله مع يمينه فاذا حلفه
... عقد اما لو قال لم اعلم كمية الثمن لم يكن جوابا صحيحا وكلف جوابا غيره وقال الشيخ تردد اليمين على
الشفيع اقول فرق اصحابنا بين قول المشتري انسيت الثمن وبين قوله لم اعلم كميته وحكموا بصحة الاول
وعدم صحة الثاني والمراد بالنسيان هو نسيان الجنس والقدر بحيث صار لا يعلمه هو من ذوات الامثال
او من ذوات القيم والمراد بعدم علم الكمية هو ان يذكر الجنس ويدعي جهالة القدر وانما حكموا بصحة دعوى
النسيان لانه اعترف بصحة البيع وادعى شيئا ممكنا لان الانسان قد ينسى الشيء القريب وقد يذكر الشيء
البعيد ودعوى النسيان ليس منافية لصحة البيع الذي اعترف به بخلاف دعوى جهالة الكمية لانه اذا
اعترف بالبيع الصحيح وادعى عدم المعرفة بكمية الثمن وهي منافية لصحة البيع لاشتراط الصحة بالعلم بالقدر
الثمن فلا تسمع دعوى جهالة الكمية فيكلف جوابا صحيحا غير هذا فلا اعتراف وقال الشيخ رحمه الله ترد اليمين
على الشفيع لانه لو ادعى رجل على رجل الفا وقال لا اعلم مقدار ما لك علي فانه يقال له اما ان تبين مقدار
ما له والا جعلناك ناكلا ورددنا اليمين على الرجل الفا وقال لا اعلم مقدار ما لك علي فالمدعي يحلف و
يستحق ما ادعاه فكذا هنا قال رحمه الله ولو اقام كل منهما بينة حكم ببينة المشتري وفيه
احتمال القضاء ببينة الشفيع لانه الخارج اقول اذا اختلف الشفيع والمشتري في قدر الثمن ولا بينة
كان القول قول المشتري لان الشقص ينتزع من يده ومع وجود البينة لاحدهما فالحكم له ولو اقام كل منهما
بينة بما ادعاه قال المصنف البينة بينة المشتري وهو مذهب الشيخ في ط و خ ف واختاره مه في التحرير لانه
المدعي وهو داخل وقال ابن س البينة بينة الشفيع لانه الخارج واختاره مه في مخ وهو مبني المسألة
على تقديم بينة الداخل وسيأتي ان شاء الله تعالى قال رحمه الله قال الشيخ في خ ف اذا ادعى انه
باع نصيبه من اجنبي فانكر الاجنبي قضي بالشفعة للشريك فظاهر الاقرار وفيه تردد من حيث وقوف

الشفعة على ثبوت الابتياع ولعل الاول اشبه اقول قد ذكر المص وجه
لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جايز ولا يلزم من عدم قبول قوله في حق
وفيما اعترف به من الشقص في يده فلا يسقط بانكاره وهو المعتمد والث
بعد ثبوت البيع والشفيع انما ياخذ الشقص من المشتري دون البايع
وكان يستحق الشفيع بسبب لم يثبت عند الحاكم والجواب البيع ثبت بالنسبة الى
الى المشتري فيما يرجع من احكام الشفيع قال رحمه الله اذا ادعى الابتياع وزعم الشر
الشفيع فرع بينهما لتحقق التعارض اقول هذا قول ش ط وقد ذكره المص وجهه والمعتمد
ما قاله وتلك معتبرة والثالثة اولى من المفردة وهو مذهب مه قال رحمه الله ولو ادعى الشريك
بينة الشفيع لان الايداع لا ينافي الابتياع ولو شهدت بالابتياع مطلقا وشهدت الاخرى ان المودع اودعه
هو ملكه في تاريخ متاخر قال الشيخ قدمت بينة الايداع لانها انفردت بالملك وكاتب المودع فان صدق قضى
بينه وسقطت الشفعة وان انكر قضى بينة الشفيع اقول اذا كانت الدار في يد رجلين نصفها لاحدهما و
النصف الاخر لغايب فادعى مالك النصف على شريكه بالتصرف الابتياع من المالك الغايب واستحق الاخذ
بالشفعة واقام بذلك البينة وانكر الشريك وادعى الايداع واقام بذلك بينة فان كانت مطلقتين او
بينة الابتياع متاخرة التاريخ او مقيدة بان المالك باع ما هو ملكه ولم تقيد بينة الايداع لان المودع اودع ما
هو ملكه قدمت بينة الشفيع لعدم المنافاة ح بين الابتياع والايداع فلا منافاة بين البينتين لاحتمال الا
بتياع بعد الايداع اما لو تاخر بينة الايداع عن تاخير بينة الابتياع وقيدت بان المودع اودع ما هو ملكه
واطلقت بينة الابتياع اي لم تقيد بان البايع باع ما هو ملكه فقال الشيخ قدمت بينة الايداع لانها انفردت بالملك
ومراده انه لم يحصل التعارض بينهما لترجيح بينة الايداع لتقييدها بذكر الملك دون بينة الابتياع ومع ترجيح
احد البينتين على الاخرى فلا تعارض ويقضى بالراجحة وحكاه المص ومه عن خ ولم يتعرضا له بقوة ولا ضعف
وجزم به الشهيد وانما لم يجزم به المص ومه لاحتمال عدم الترجيح بذكر الملك لان الانسان اذا باع شيئا ولم نقل
هو ملكي ثم ادعى بعد البيع انه ملك زيد لم تقبل منه في حق المشتري ويحكم الشارع عليه بانه ملكه واذا حكم الشارع
على البايع بملكه ما باعه مع الاطلاق فحكمه عليه مع التقييد فلا ترجيح بذكر الملك فالتعارض حاصل كما لو قيدتا
بالملك او الحذ انما يخان ومع حصول التعارض او التساقط كتاب احياء الموات قال رحمه الله و
اما الموات فهو الذي لا ينتفع به لعطلته اما لانقطاع الماء عنه او استيلاء الماء عليه او لاستيجامه او غير ذلك من
موانع الانتفاع فهو للامام لا يملكه احد وان احياه ما لم ياذن له الامام واذنه شرط فمتى اذن ملكه المحيي اذا كان

مسلما ولا يملكه الكافر ولو قيل يملكه مع اذن الامام كان حسنا اقول اذا اذن الامام للذمي باحياء الارض الميتة
هل يملكها الذمي بالاحياء كما يملكها المسلم مع الاذن بالاحياء المشهور عند اصحابنا عدم الملك وهو مذهب الشافعي
لقوله ع موتان الارض لله ولرسوله وهي لكم مني وهو خطاب المسلمين فيختص بهم واستحسن المص ملك الكافر
بالاحياء مع اذن الامام واختاره مه في التحرير وهو مذهب ابي حنيفة ولعل وجهه ان الذمي له اهلية التملك
فاذا سلطه المالك وهو الامام على ملكه لغيره لعموم قوله ع من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق والبحث
انما هو مع الاطلاق الاذن بالاحياء ولم يفهم منه ارادة التمليك اما لو علم منه ارادة التمليك فانه يملك قطعا لان
الامام عندنا لا يامر بغير المشروع قال رحمه الله ويشترط لا يكون حريما لعامر كالطريق والشرب وحريم
البئر والعين وحد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج اليه في الارض المباحة خمس اذرع وقيل سبع اذرع الحائط
البحث اقول هنا مسائل الاولى في حد الطريق المبتكر في الارض المباحة فقال المص انه خمسة اذرع و
اختاره مه في عد ونقله فخر الدين عن كثير من الاصحاب وقال الشيخ في النهاية هو سبعة اذرع واختاره ابن س ومه في
مختلف وقواه في التحرير وهو مذهب فخر الدين والشهيد قال والقول بالخمس ضعيف والمستند الروايات
الثانية اذا كان لشخص نهر في ملك غيره فادعى مالك النهر الحريم وادعاه مالك الارض قال المص يقضى به لمالك
النهر لانه يدعي ما يشهد به الظاهر ثم تردد في ذلك ومنشاؤه التردد من ان الحريم من جملة الارض وهي لغير مالك
النهر فيكون القول قول مالك الارض ومن ان الحريم ملازم النهر وثبوت الملزوم يستلزم ثبوت اللازم
فيكون دعوى مالك النهر موافقة للظاهر فيكون القول قوله وهو اختيار المص ومه في عد والتحرير الثالثة
في حريم البئر المعطن بكسر الطاء وهي التي يسقى منها الابل اربعون ذراعا وحريم بئر الناضح وهي التي يسقى منها الزرع
والناضح اسم للجمل والثور الذي يجذب الدلو ستون ذراعا وحريم العين الف ذراع في الارض الرخوة
وفي الصلبة خمس مائة ذراع هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن الجنيد حد ذلك ان لا يضر الثاني بالاول
واختاره مه في مختلف والاول هو المعتمد لورود الروايات الصحاح به قال رحمه الله وتحجير
تسميه الشارع مشعرا للعبادة كعرفة ومنى والمشعر فان الشرع دل على اختصاصها موطنا للعبادة فالتعرض
لتملكها تفويت لتلك المصلحة اما لو عمر فيها ما لا يضر ولا يؤدي الى ضيقها عما يحتاج اليه المتعبدون كاليسير لم
امنع منه اقول منعه مه في عد والتحرير والشهيد في س من احياء اليسير من هذه المواضع لتعلق حقوق الخلق
كافة بها وهو المعتمد قال رحمه الله الرابع ان لا يكون مما اقطعه امام الاصل ولو كان مواتا خاليا من تحجير كما
اقطع النبي صلى الله عليه وآله الدور وارضا بحضرموت وحضر فرس الزبير فانه يفيد اختصاصا مانعا من المزاحمة
فلا يصح رفع هذا الاختصاص بالاحياء اقول المراد بالدور هنا الدور التي اقطعها النبي صلى الله عليه وآله

بالمدينة واختلف الناس في ذلك فمنهم من قال اقطع الخراب الذي اراد ان يعمرها دورا فسماها بما تؤول
اليه من العمارة وقال اخرون كانت تلك الخراب من ديار عاد فسماها باسم ما كانت عليه وكلاهما مجاز واقطع
وايل بن حجر ارضا بحضرموت واقطع الزبير حضر فرسه اي عدوها فاجراه حتى قام فرمى بسوطه فقال اعطوه من
حيث وقع السوط وهذا لا يفيد ملكا بل يفيد اختصاصا كالتحجير قال رحمه الله ومن فقهائنا الان من يسمي التحجير
احياء وهو بعيد اقول المرجع في كيفية الاحياء وصفته الى العرف والعادة وكل ما تعارفه الناس احياء ملك به
وما لا فلا لان النبي صم قال من احيا ارضا ميتة فهي له فذكر ان الملك يحصل بالاحياء ولم يذكر كيفية ذلك ولا وصفه
وكل ما ورد به الشرع مطلقا ولا بد من تحديده فالمرجع فيه الى العرف وقد بين المص كيفية الاحياء والتحجير وذكر
ان التحجير لا يفيد ملكا بل اولويته والاحياء يفيد الملك ثم ذكره عن بعض فقهاء زمانه يسمي التحجير من احياء بمعنى انه
يحصل معه الملك ثم استبعد ذلك والقايل المشار اليه هو شيخ المص نجيب الدين محمد وحمله الشهيد على ارض
ليس فيها استيجام ولا ما خاب وتسقيها الغيوث غالبا فان ذلك تدبير لاحيا والمعتمد الرجوع في ذلك الى العرف
كما هو مشهور بين الاصحاب قال رحمه الله وقيل لو قام لتجديد طهارة او ازالة النجاسة وما اشبه ذلك
لم يبطل حقه اقول اذا سبق الى موضع من المسجد كان احق به ما دام فيه فاذا فارقه زال الاستحقاق سواء
كانت المفارقة كتجديد طهارة وازالة النجاسة او لغيره عند جزم مه في عد والتحرير فالشهيد في س
لزوال السبب الاستحقاق بالمفارقة ونقل المص قولا بعدم زوال الاستحقاق ان كانت المفارقة لعذر كتجديد
وضوء وازالة نجاسة ووجهه انه صار احق به بسبب السبق والاصل بقاء الاستحقاق فخرج منه زوال
حقه اذا فارق لغير عذر لوقوع الاجماع فلا التفات به في الباقي عملا باصالة الاستحقاق والاول هو المعتمد
قال رحمه الله ولو فارق من اهواء وان عند العود وفيه تردد ولعل الاقرب سقوط الاولويه اقول
منشاؤه من ان المفارقة لعذر غير مانع لاستحقاقه والاصل التحرف المنفي ما يفوت غرضه ويفوت الاستحقاق
وما منه الحضر فهو ممنوع بقوله عليه السلم لا ضرر ولا ضرار فلا يسقط الاستحقاق بالمفارقة لعذر من زوال
سبب الاستحقاق وهو الكون في المدرسه والرباط لاستحقاقه بسبب الكون في ذلك الموضع فاذا فارقه
زال السبب فيزول المسبب وهو المعتمد قال رحمه الله وفي جواز اقطاع السلطان المعادن تردد
وكذا في اختصاص المقطع بها اقول منشاؤه من عدم جواز الاختصاص بها فلا يجوز اقطاعها وهو المشهور
بين الاصحاب وهو مبني على عدم اختصاص الامام بها والبحث هنا في المعادن الظاهرة ومن قول المفيد و
ابن البراج باختصاص الامام فيجوز اقطاعها والمعتمد الاول قال رحمه الله ولو تسابق اثنان فالسابق
او طعا تو افيا وامكن ان ياخذ كل منهما نصيبه فلا بحث والا اقرع بينهما من المتعاقين وقيل يقسم وهو حسن

اقول اذا لم يمكن الجمع بينهما احتمل القرعة لعدم امكان الجمع وعدم اولوية احدهما على صاحبه وقيل يقسم
ذلك الموجود بينهما لاشتراكهما في سبب الاستحقاق وهو ثبات اليد دفعة وهو المعتمد قال رحمه الله
ومن فقهائنا من خص المعادن بالامام وهي عنده من الانفال فعلى هذا لا يملك ما ظهر منها ولا بطن اقول
ذهب المفيد وابن البراج في ذهب الى ان جميع المعادن للامام وذهب ابن س الى ان ما كان في ملكه عليه السلم كبطون
الاودية ورؤس الجبال فهو له وما كان املاك المسلمين فهو لهم دونه وذهب خ في ط الى ان المعادن
للمسلمين كافة والناس كلهم فيها سواء ياخذ كل واحد منهم قدر حاجته وهو المعتمد قال رحمه الله ولو حوزها
لا للتمليك بل الانتفاع فهو احق بها مدة بقاء يعطلها وقيل يجب عليه بذل الفاضل مما عن حاجته
ولو من لا يجب كان حسنا اقول اقسام الاباب ثلثة ما يحفر في ملك وما يحفر في الموات للتمليك وفي
هذين القسمين يملك الحافر البئر وماءها وما يحفر في المباح لا للتمليك بل الانتفاع مدة اقامتهم عليها
فهو احق بها مدة الاقامة وهل يجب على الحافر بذل الفاضل عن قدر حاجته قال خ يجب ذلك لما رواه
ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله قال الناس شركاء في ثلث الماء والنار والكلاء وروى ابو هريرة
عن النبي صم قال من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيمة واستحسن المص عدم
الوجوب واختاره مه في التحرير ومخ وابنه في شرح عد والشهيد لان المباحات ان قلنا لا يفتقر في
تملكها الى النية فقد ملك هنا الماء ولم يجب عليه بذل ما هو ملكه وان قلنا انها يفتقر الى نية فيكون هنا
كالتحجير تفيد اولوية فلا يجب بذل الفاضل منه ويجوز بيعه كيلا ووزنا وهذا هو المعتمد قال
رحمه الله ما يفيض من النهر المملوك من الماء المباح قال خ لا يملكه الحافر كما اذا جرى السيل الى ارض مملوكة
بل الحافر اولى به من غيره لان يده عليه فان كان فيه جماعة وان وسعهم او تراضوا فيه فلا بحث وان تعاسروا
قسم بينهم على سعة الضياع ولو قيل يقسم على قدر انصبائهم في النهر كان حسنا اقول الاصل في الماء الاباحة
لجميع الناس لقوله ع الناس شركاء في ثلثة الماء والنار والكلاء ويملك بالاحراز في الاناء اجماعا
باستنباط بئر او عين بقصد التملك فانه يملك البئر والماء على المختار وقال خ في الخلاف وفي موضع
ط ما اذا ملك الانسان البئر بالاحياء وخرج الماء وهو فانه احق بها من غيره بقدر حاجته وحاجة
ما شيته فان فضل بعد ذلك شيء وجب بذله بغير عوض للمحتاج اليه لشربه والمعتمد عدم الوجوب واذا
حفر نهرا في ملكه او في الموات حصل فيه من الماء المباح شيء هل يملكه مالك النهر وهو الحافر قال خ لا يملكه
بل يكون احق به من غيره لانه لم يحدث عن ملكه بل دخل فيه والمعتمد انه يملكه وهو اختيار مه في عد وابنه
والشهيد لانه مباح قابل للتمليك وقد قبضه النهر المملوك فصار مملوكا كما لو كان يتملص عنها النهر وعلى

الحكم بالملك لا يسمع لاحد التصرف فيه الا مع الاذن صريحا او عرفا بالوضوء منه والشرب وغسل الثوب ونحوه ولو علم الكراهية لم يجز ولو كان النهر المملوك لجماعة كان ما فيه بينهم على قدر انصبائهم من النهر على ما تحته المص والنصيب على قدر العمل بالبذل والمنفعة لان ملك الماء تابع لملك النهر وملك النهر مستفاد من العمل او النفقة على العمل فيكون النصيب على قدر ذلك الخ ان كفى الجميع فلا بحث وان قصر وتراضوا على قسمته بالمهاياة او غيرها صح وان تعاسروا قسم الحاكم بينهم على قدر حقوقهم من النهر بان يوضع حجر صلب او خشب مستوي الطرفين والوسط فيوضع على موضع مستو من الارض في مصدم الماء فيه ثقوب متساوية في السعة على قدر حقوقهم يخرج من كل ثقب الى ساقية منفردة لكل واحد منهم فاذا حصل الماء في ساقيته انفردت به فان اختلفت الحقوق بان يكون لاحدهم نصفه ولآخر ثلثه وللثالث سدسه جعل فيه ست ثقوب لصاحب النصف ثلثة تصب في ساقيته ولصاحب الثلث اثنان ولصاحب السدس واحد وعلى هذا فقس قال رحمه الله لو احيا انسان ارضا مسلة على مثل هذا الوادي لم يشارك السابقين وقسم له ما يفضل عن كفايتهم وفيه تردد اقول قوله لو احيا ارضا ميتة على مثل هذا الوادي اي الوادي المذكور في المسئلة السابقة التي لم يف منه بسقي ما عليه دفعة وهذه المسئلة ذكرها الخ في المحيى بان هذا الماء من مرافق ارضهم وحقوقها وكانوا احق به من غيرهم مع حاجتهم اليه فلا يتغير هذا الحق الا ما فضل من حاجتهم وهو اختيار مه والشهيد من غير تردد وتردد المص مما قاله الخ ومن انه قد ملك الارض بالاحياء فيكون له نصيب في الماء فعلى هذا الاختلاف في تقديمهم عليه استحقهم بالاحياء وكل من احيا املاكا ان حقه اسبق بالسقي وانما يبدأ من يلي القرية ثم من يليه مع جهل السابق ولو علم سبق الماء فهو وتاخر من يلي القرية قدم الاقدم بالسقي وتاخر المتأخر بالاحياء وهو الذي يلي القرية اذا عرفت فهذا المحيى لا يشارك تاخره فان قلنا بالمشاركة سقى اخيرا ولا يجوز رد الماء الى الارض الا بعد فراغه وان احتاج الاول اليه وان قلنا بعدم المشاركة كمذهب الخ ومه فان فضل عن قدر حاجتهم شيء قسم له وان احتاج اليه الاول بعد سقي الاخير قدم الاول على هذا المحيى لعدم الغرض هذا معنى قولهم ونقسم له ما يفضل من كفايتهم

كتاب اللقطة قال رحمه الله ولا ريب في تعلق الحكم بالتقاط الطفل غير المميز وسقوطه في طرف البالغ العاقل وفي الطفل المميز تردد اشبهه جواز التقاطه لصغره وعجزه عن دفع ضرورته اقول منشاؤه مما قاله المص ومن امتناعه عن الضياع لاستقلاله بحفظ نفسه فلا يجوز التقاطه والمعتمد الجواز وهو مذهب المص ومه والشهيد قال رحمه الله وهل يراعى الاسلام قيل نعم لانه لا سبيل على الكافر المحكوم باسلامه ظاهرا وانه لا يؤمن مخادعته عن الدين اقول المشهور اشتراط الاسلام في ملتقط الطفل المحكوم

باسلامه ظاهرا كالموجود في دار الاسلام او دار الكفر وفيها ولو مسلم واحد لما ذكره المص وهو اختيار مه والشهيد من غير تردد وظاهر كلام المص يشعر بالتوقف ووجهه ان الغرض الاهم حضانته وتربيته وهو يحصل من الكافر والمعتمد الاول لانتفاء سبيل الكافر عن المسلم ولا شك في ثبوت السبيل للملتقط على الملقوط قال رحمه الله ولو كان الملتقط فاسقا قيل ينتزع منه ويدفع الى عدل لان حضانته استئمان ولا امانة للفاسق وما لا يشبه انه لا ينتزع اقول القول بانتزاعه من يد الفاسق قول الخ في ط واختاره مه في عد والارشاد لعدم امانة الفاسق فلا يؤمن ان يدعي رقه واختار المص عدم انتزاعه واستقربه الشهيد في دروسه لان المسلم محل للامانة والاولى اخوط قال رحمه الله ولو التقطه بدوي لا استقرار له في موضع التقاطه او حضري يريد السفر قيل ينزع من يده لما لا يؤمن من ضياع نسبه فانه يطلب في موضع التقاطه والوجه الجواز اقول القول المحكي قول الخ في ط فقد ذكر المص وجهه ثم اختار جواز التقاط البدوي ومريد السفر واختاره المص ايض لوجود شرائط الالتقاط فيهما فتثبت لهما الولاية باثبات اليد فما يثبت لغيرهما وهو المعتمد على القول بانتزاعه منهما انما ينتزع مع وجود غيرهما اولى بالحفظ منهما ومع ذلك لا ينتزع منهما قطعا قال رحمه الله واذا وجد الملتقط سلطانا ينفق عليه استعان به والا استعان بالمسلمين وبذل النفقة عليهم واجب على الكفاية لانه دفع ضرورة مع التمكن وفيه تردد اقول منشاؤه من انه احسان ومعونة محتاج اليه فيكون واجبا لعموم قوله تعالى واحسنوا وقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وحفظ ذلك من حفظ نفس المسلم فيكون واجبا على الكفاية لان فعل غير مراد من واحد معين فاذا قام به البعض سقط الباقي ومن ان الوجوب حكم شرعي فيتوقف على الدلالة الشرعية والاصل براءة الذمة والمعتمد الاول قال رحمه الله قال الخ رحمه الله اخذ اللقيط واجب على الكفاية لانه تعاون على البر ولانه دفع لضرورة المضطر والوجه الاستحباب اقول المشهور وجوب اخذ اللقيط على الكفاية وجزم به مه والشهيد ولم يوجبه المص لاصالة البراءة وحمل الاية على الاستحباب واستقربه الشهيد اذا خيف على اللقيط التلف قال رحمه الله اللقيط يملك كالكبير الى قوله فيما يوجد بين يديه والى جانبيه تردد اشبهه انه لا يقضى له وكذا البحث لو كان على دكة وعليها متاع وعدم القضاء له هنا اوضح اقول منشأ التردد من انتفاء السبب المملك هنا لان سبب الملك هنا اثبات اليد على ما هو متصل به كالقميص الذي عليه ودراهم مشدودة فيه وفراش تحته ودراهم مصبوبة تحت الفراش ودابة هو راكبها او مشدود في يده متصل به فتقع الاشياء كلها تحت يده والتي بين يديه والى جانبيه غير متصل ولانه لا يد عليه فلا تعلق به ومن ان العادة قاضية لان الانسان قد يترك ماله بقربه وهو غير متصل به كالميزان وغيرها

بين العاقل والمعتبر ان هذا الشيء الذي يقاربه وهو غير متصل به ان ادعاه مدع غير اللقيط قضي له به والا فهو للقيط قال رحمه الله وكذا لو كان ذا ما ولو قيل لا يثبت نسبه الا مع التصديق كان حسنا اقول لم يفرق الخ في ط بين دعوى الرجل والمراة البنوة وانه يقبل دعوى المراة كما يقبل دعوى الرجل واستحسن المص عدم ثبوت نسب المراة الا مع التصديق والمراد به بعد البلوغ او اقامة البينة قبله وهو اختيار مه وابنه لان الاصل عدم النسب خرج منه قبول دعوى الاب للاجماع يبقى الباقي على اصالة المنع ما لم يحصل البينة والتصديق بعد الدعوى قال رحمه الله ولا يحكم برقه ولا بكفره اذا وجد في دار الاسلام وقيل يحكم بكفره اذا اقام الكافر بينة بنسبه ولا يحكم باسلامه لمكان الدار والتحق نسبه بالكافر اقول الملقوط في دار الاسلام يحكم باسلامه تبعا للدار فان ادعى الكافر نسبه لحق به وهل يحكم باسلامه او بكفره قال الخ في ط ان كان معه بينة حكم بكفره لان البينة اثبتت فراشه والمولود على فراش الكافر يكون كافرا وان لم يكن معه بينة حكم باسلامه لانه وجد في دار الاسلام وقال في خلاف مثل ذلك وظاهر المص الحكم بالاسلام مطلقا سواء اقام بينة او لم يقم ووجهه انه قد حكم الشارع باسلامه لمكان الدار والاصل البقاء على الحكم بالاسلام الى حين البلوغ فان بلغ واعرب بالكفر حكم بارتداده وذهب مه الى اختيار الخ وهو المعتمد قال رحمه الله اذا اختلف مسلم وكافر وحر وعبد في دعوى بنوته قال الخ يرجح المسلم على الكافر والحر على العبد وفيه تردد اقول هذا اشارة الى ما قاله الخ في ط فانه حكى عن قوم ترجيح المسلم على الكافر والحر على العبد ثم قال وهو قوي وحكم في خف بعدم الترجيح واستدل بعموم الاخبار فيمن ادعى النسب ولم يخص كافرا من مسلم ولا عبدا من حر وتوقف المص ومه ولم يرجح شيئا ورجح فخر الدين المسلم اذا كان اللقيط محكوما باسلامه كالملتقط في دار الاسلام او دار الكفر وفيها مسلم لان دعوى المسلم الحكم باسلام اللقيط ولا يكون مسلما الا مع احد ابويه وظاهر الشهيد ترجيح المسلم وظاهره في شرح الشرائع متابعة مذهب خ في خف قال رحمه الله وكذا الحكم في الدابة وفي البقر والحمار تردد اظهره المساواة لان ذلك قد يتوقى بالسبع من اخذ البعير اقول وقع الاجماع على عدم جواز اخذ البعير اذا ترك من غير جهد مطلقا سواء كان في كلا وماء او لم يكن وكذا لو كان اذا ترك من جهد في كلاء وماء والمشهور عند اصحابنا جواز اخذه اذا ترك من جهد في غير كلاء وماء ويملك الاخذ بنفس الاخذ لانه كالمباح ومنع ابن حمزة من اخذه مطلقا لما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عم قال جاء رجل الى النبي صلعم فقال اني وجدت بعيرا فقال رسول الله صلى الله عليه واله خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه وهو محمول على الواجد في كلاء وماء او ترك من غير جهد اذا عرفت هذا فالمشهور الحاق الدابة بالبعير في جواز الاخذ ان تركت من جهد في غير كلاء

ولا ماء والمنع ان تركت صحيحة او مجهودة وهي في كلاء وماء لمساواتها البعير في الامتناع ويحتمل جواز اخذها مطلقا لان الخيل لا تصبر عن الماء صبر الابل وهو حكم البقرة والحمار حكم الابل والخيل تردد المص في ذلك من مشاركة العلة المانعة من اخذ البعير وهي القدرة على رعي الاشجار والشرب من الانهار والامتناع من غير السباع اكبر حجمها فيها بها صغير السباع ومن ان الحمير والبقر لا يصبر ان صبر البعير على الجوع والعطش فيجوز اخذها وجزم مه في عد بالمساواة وكذا الشهيد وهو المعتمد فرع اذا اخذ البعير ونحوه في موضع الجواز ملكه بنفس الاخذ ولا ضمان عليه لانه كالتالف فلو جاء المالك وقام به بينة او صدقه الاخذ هل له انتزاع العين استشكله مه في عد من اصالة بقاء الملك السابق ومن الحكم بملك الملتقط فلا يبطل بوجود المالك واختار فخر الدين وجوب الدفع الى المالك وجزم به في التحرير والشهيد في س باستقرار ملك الملتقط وعدم جواز الانتزاع وهو المعتمد قال رحمه الله والشاة ان وجدت في الفلاة اخذها الواجد لانها لا تمتنع نفسها من صغير السباع فهي معرضة للتلف والاخذ بالخيار ان شاء ملكها ويضمن على تردد اقول اذا وجد الشاة في الفلاة وهي الموضع الذي ليس فيه قرى مسكونة ولا اهل جاز اخذها اجماعا واذا اخذها كان مخيرا بين حفظها لمالكها او دفعها الى الحاكم ليحفظها لمالكها ولا ضمان فيها اجماعا وبين ان يتملكها وهل يضمن هنا تردد المص من ذلك لقوله عليه السلم حين سئل عن ضالة الغنم خذها فانما هي لك او لاخيك او للذيب وظاهر قوله هي لك يقتضي التمليك فيكون كالبعير اذا ترك من جهد ومن عموم قوله عم لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه وعموم قوله عليه السلم على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولا منافاة بين جواز الاخذ والضمان وهو المعتمد وقوى مه عدم وجوب التعريف للخبر السابق وهو جيد قال رحمه الله وفي حكم كل ما لا يمتنع من صغار السباع كاطفال الابل والبقر والخيل والحمير على تردد اقول منشاؤه من الاشتراك في العلة المبيحة للاخذ وهو عدم القدرة على الامتناع من صغير السباع والاشتراك في العلة يوجب الاشتراك في الحكم ومن اصالة عدم جواز التسلط على مال الغير بغير اذنه خصص فيه على مورد النص فلا يتعدى الى غيره لانه قياس لا نقول به والمعتمد الاول وهو اختيار الخ في ط وتابعه ابن س ومه قال رحمه الله ويصح اخذ الضالة لكل بالغ عاقل اما الصبي والمجنون فقطع الخ رحمه الله فيهما بالجواز لانه اكتساب وينتزع ذلك الولي ويتولى التعريف عنهما سنة فان لم يات مالكها فان كان الغبطة في تملكه وتضمينه اياها فعل والا ابقاها امانة وفي العبد تردد اشبهه الجواز لان له اهلية الحفظ وهل يشترط الاسلام الاشبه لا وكذا والحسنه بعدم الاشتراط العدالة اقول البحث هنا في موضعين الاول في لقطة الكافر والفاسق والمشهور بين الاصحاب جوازها لانها نوع اكتساب فيساوي فيها المسلم والكافر والعدل والفاسق لتساويهم في جواز الاكتساب وظن الجيد عدم جواز اخذها للفاسق فيكون الاولى منه الكافر لان اللقطة امانة وولاية وليس الكافر والفاسق اهلا لها

نعم هذا يختص بمنع الطفل والمجنون من اخذها لانهما ليسا اهلا للامانة والولاية وهذا التحريم المهم بجواز التقاطها بل اسند ذلك الى الخ وهو يشعر بالتوقف فعلى المعتمد تحريم لقطة الحرم على هؤلاء الادبية لانها امانة محضة وجواز غيرها لانها اكتساب يجري مجرى الفرض قال رحمه الله في لقطة العبد والمشهور جوازها لان له اهلية الاكتساب واهلية الامانة فكان له الالتقاط وابن الجنيد ليس له ذلك لما رواه ابو خديجة عن الصادق ع قال لا تعرض لها العبد ولان المقصود من اللقطة التملك بعد الحول وهو ليس من اهل التملك والمعتمد جواز اخذه للقطتين اما لقطة الحرم فلانها امانة وهو اهل للامانة ونقل الشهيد عن مه انه لا يعلم فيه خلافا واما غير لقطة الحرم فلما تقدم انها نوع اكتساب ويتبع التعريف السيد اذا اذن فيها او رضي بها ولا ضمان على السيد ان كان العبد امينا وان لم يكن العبد امينا وعرف سيده بذلك ولم ينتزعها منه كان الضمان على السيد لانه فرط فيه العبد قال الخ في ط وتبعه في لف والتحرير عدم ضمان السيد لان العبد المتسلط على اللقطة ولا يجب على السيد الانتزاع لانه لا يجب عليه حفظ مال الغير قال رحمه الله اذا كان للقطة نفع كالظهر واللبن والخدمة فقد قال الخ في يه كان ذلك بازاء ما انفق وقيل ينظر في النفقة وقيمة المنفعة ويتقاصان وهو اشبه اقول اختلف الاصحاب هنا على ثلثة اقوال أ كون النفع بازاء النفقة سواء تساويا قيمة او تفاوتا وهو قول الخ في يه ومستنده رواية السكوني عن جعفر عن ابيه عن ابائه عليهم السلام جميعا ب التقاص ومعناه تقويم المنفعة والنفقة فان تساويا تهاترا وان تفاوتا رجع صاحب الفضل على صاحبه لانه انسب الى العدل وهو اختيار المص ومه وهو المعتمد ج عدم الرجوع بالنفقة لانها واجبة على الملتقط وهو مذهب ابن س قال رحمه الله اللقطة كل مال ضايع اخذ ولا يد عليه فما دون الدرهم جاز اخذه والانتفاع به بغير تعريف وما كان ازيد من ذلك فان كان في الحرم قيل يحرم اخذه وقيل يكره وهو اشبه اقول البحث هنا في لقطة الحرم والمحقق ان لقطة الحرم خالفت غيرها بامور اربعة أ ان اخذها من الخلاف اهل يجوز اخذها ام لا قال الخ في يه لا يجوز واختاره مه وابو الصلاح وبه روايات وقال الخ في خف اخذها مكروه واختاره المص لاصالة الجواز ولما روي عن النبي صلى الله عليه واله قال لا يحل لقطة الحرم الا لمنشد لا يمنعه على اباحتها مع نية الانشاد قلت وكذلك لقطة غير الحرم اذا تجاوزت الدرهم لا يحل اخذها الا مع قصد الانشاد وهو التعريف فلا فرق ح والمعتمد التحريم والا لم يبق للحرم مزية على غيره ب هل يملك لقطة الحرم اذا قصرت عن الدرهم كما يملك لقطة غيره او تكون امانة يجب تعريفها حولا كما لو زادت على الدرهم الاول لظاهر ابن البراج والمص واختاره الشهيد وهو مذهب ابن س لاصالة الجواز ولعموم تملك ما نقص عن الدرهم من اللقطة والثاني مذهب الخ في يه والمفيد وابني بابويه وهو ظ

س وشد والا لما حصل الفرق بين الحرم وغيره ج هل يجوز تملك لقطة الحرم بعد التعريف حولا كما يجوز تملك غيرها ام لا بل يبقى امانة بالاول قال ابو الصلاح وبالثاني قال اكثر الاصحاب د اذا تصدق بها بعد التعريف فكره المالك هل يضمن ام لا قال الخ في ط وخف انه يضمن وهو اختيار مه في مخ وقال المفيد وابن البراج وابن حمزة لا يضمن واختاره ابو العباس وهو مذهب المص لانه دفع دفعا مشروعا فلا يستعقبه ضمان احتج الموجبون بقوله ع على اليد ما اخذت حتى تؤدي ولانه تصرف في مال الغير بغير اذن صاحبه فيكون ضامنا كلقطة الحرم وهو قوي قال رحمه الله ويجوز التقاط النعلين والاداوة والسوط بخلاف الظهر للجواز وكذا العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهه من الالات التي يعظم نفعها ويقل قيمتها اقول حرم ابو الصلاح التقاط الاداوة والقربة وغيرها من الالات والسوط ونحوه قول ابن بابويه وابنه محمد بن بابويه وجوز ابن الجنيد التقاط الوتد والعقال والشظاظ لمن هو محتاج اليه قال ويغرم لمالكه مع التلف ومال اليه مه في مخ لانه اتلاف مال الغير فيكون عليه ضمانه وقال الخ في يه ويكره اخذ ما له قيمة يسيرة مثل العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباه ذلك وليس بمحظور وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد لاصالة الجواز ولرواية حريز في الحسن عن الصادق ع لا باس بالتقاط هذه الاشياء احتج المانعون برواية عبد الرحمن عن ابي عبد الله ع وهو محمول على الكراهية قال رحمه الله لا يملك اللقطة قبل الحول ولو نوى ذلك ولا بعد الحول ما لم يقصد التملك وقيل يملك بعد التعريف حولا وان لم يقصد وهو بعيد اقول اختلف الاصحاب هنا على ثلثة اقوال أ دخولها في ملك الملتقط بعد التعريف قهرا بغير اختياره وهو مذهب الخ في يه وابن بابويه وابن س لقول الصادق ع يعرفها سنة فان جاء صاحبها طالب والا فهي كسبيل ماله والقائل بهذا من غير تملك فلو احتاج دخولها في الملك بعد التعريف الى نية لحصول التراخي وهو بعيد فلا يفتقر الى نية ب لا تدخل في ملكه بعد التعريف الا باختياره ويكفي فيها القصد وان لم يتلفظ قاله مه في مخ واختاره فخر الدين وابو العباس وهو المعتمد اما الافتقار الى النية فلاصالة بقاء الملك على مالكه ما لم يحصل فيه التملك واما عدم الافتقار الى اللفظ فلان النية من افعال القلوب فيكفي فيها القصد كسائر النيات ج لا يدخل في ملكه بعد التعريف الا بالنية واللفظ مثل ان يقول اخترت تملكها وهو مذهب الخ في خف وابن حمزة وابي الصلاح للاجماع على حصول الملك بذلك دون غيره فلا يحصل الملك من دونه قال رحمه الله قال الخ رحمه الله اللقطة تضمن بمطالبة المالك لا بنية التملك وهو بعيد لان المطالبة تترتب على الاستحقاق اقول هنا قول الخ في ط لقوله ع من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل ولا يكتم ولا يغيب فان جاء صاحبها فليردها والا فهو مال الله يؤتيه من يشاء واستبعده المص لان المطالبة تتوقف على الاستحقاق فلو توقف الاستحقاق على المطالبة لزم الدور

وهو يملكون السبب الضمان نية التملك وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد قال رحمه الله وقيل لا يجب التعريف الا مع نية التملك وفيه اشكال ينشأ من خفاء حالها على المالك فلا يجوز تملكها الا بالتعريف ولو نقصت نيتها الحول الا اقول قال الخ في ط اذا اراد حفظها على صاحبها لا يلزمه التعريف انما يكون التملك وان اراد التملك وجب التعريف سنة والمشهور وجوبه مطلقا سواء قصد التملك او لم يقصد لعموم الامر به ولان فائدة الحفظ وصولها الى المالك وانما يتم بالتعريف لخفاء حالها على مالكها وانما يظهر بالتعريف فيجب ان يكون التعريف عقيب الالتقاط بلا فصل وينبغي ان يكون التعريف يوم الوجدان وبعده على التدريج ونقل معنى التعريف قولان أ قاله ان يعرف في الاسبوع وقال الشهيد وينبغي ان يعرف كل يوم مرة او مرتين من الاسبوع الاول ثم في الاسبوع الثاني مرة ثم في الشهر مرة ومرجعه العادة والضابط وجوب المتابعة بحيث لا ينسى اتصال الثاني بالاول من غير تقدير معين فروع أ لو نوى التملك قبل انقضاء الحول لم يحصل الملك ويضمن بنفس النية ولا يصير امانة لو عاد الى نية الحفظ وله التملك بعد انقضاء التعريف لعدم تاثير الاول لغير الضمان ب تاخير التعريف حرام ولو اخره مع امكانه اثم ولا يسقط التعريف بل يجب في ابتداء الحول من حين التعريف لا من حين الالتقاط ج لو اخر التعريف الحول الاول ثم عرف الحول الثاني او بعده كان له التملك بعد حول التعريف على المختار لعموم جواز تملكها بعد التعريف قال رحمه الله ولو عابت بعد التملك فاراد ردها مع الارش جاز وفيه اشكال لان الحق تعلق بغير العين فلا يلزمه اخذها معيبة اقول اذا حضر المالك بعدما نوى الملتقط التملك وطالب الملتقط وكانت قد تعيبت بعد نية التملك هل يجبر المالك على قبولها معيبة مع ارش العيب يحتمل ذلك لانها عين ماله وجبت عليه القبول لعله العيب يجبر بالارش ويحتمل العدم لان بنفس نية التملك تعلق حقه بالمثل او القيمة فلا يجبر على قبولها معيبة وانما وجب عليه قبولها صحيحة لانه وجوب قبول المثل او القيمة تقتضي وجوب قبول العين صحيحة لان وجوب قبولها اولى من وجوب قبول مثلها او قيمتها لان المثل او القيمة تقتضي وجوب قبول القيمة المطلب قبوله لكونه مشابها لها او القيمة انما يجب قبولها مع عدم وجوب العين على صفاتها فاذا وجدت على صفاتها كان قبولها اولى من قبول المثل او القيمة قال رحمه الله ولو علم المولى قبل التعريف ولم ياخذ منه ضمن لتفريطه بالاهمال اذا لم يكن امينا وفيه تردد اقول منشاؤه ما قاله المص ومن حيث ان العبد المسلط على اللقطة فلا يجب على المولى الانتزاع لانه لا يجب حفظ مال الغير وقد سبق البحث في ذلك

كتاب الفرائض

قال رحمه الله ولو كان الميت مرتدا ورثه الامام مع عدم الوارث المسلم وفي رواية يرثه الكافر وهي شاذة اقول الرواية هي ما رواه ابرهيم بن عبد الحميد عن رجل قال قلت لابي عبد الله عليه السلام نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات قال

ميراثه لولده النصارى ومسلم تنصر ثم مات قال ميراثه لولده المسلم ويجفو بها الخ في الاستبصار والمشهور عند اصحابنا ان ميراثه للامام مع فقد الوارث المسلم لتحرمه بالاسلام فلا يرثه الكافر والرواية محمولة على التقية وهو المعتمد قال رحمه الله اما لو لم يكن وارث سوى الامام فاسلم الوارث فهو اولى من الامام لرواية ابي بصير وقيل ان كان قبل نقل التركة الى بيت مال الامام ورث وان كان بعده لم يرث وقيل يرث لان الامام كالوارث الواحد اقول هنا ثلثة اقوال أ اذا اسلم وارث الكافر ومع الامام مطلقا سواء نقل المال الى بيت المال او لم ينقله نقل هذا لو احتج ما دام متاع بالتيه (?) وهو اختيار المص وفخر الدين عن كثير من الاصحاب ولم ينقله عن غير المص والمستند رواية ابي بصير قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل مات وله زوجة وولد مسلمان فالعقال ان اسلمت امه قبل ان يقسم ميراثه اعطيت السدس قلت فان لم يكن امراة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب من المسلمين وامه نصرانية وله قرابة نصارى من له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين لم يكن ميراثه قال فان اسلمت امه فان جميع ميراثه لها وان لم تسلم امه واسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان ميراثه له وان لم يسلم من قرابته احد فان ميراثه للامام ب التفصيل وهو ان اسلم قبل نقل التركة الى بيت المال فهو اولى وان كان بعده لم يستحق شيئا وهذا القول صرح به ابن حمزة وهو ظاهر الخ في ط وجزم به في شك واختاره فخر الدين ج وهو عدم الاستحقاق مطلقا لان الامام كالوارث الواحد وهذا القول نقله المص ومه ساكتين عليه فروع الاول لو اسلم الوارث بعد قسمة بعض التركة فيه ثلث احتمالات احدها المشاركة في الجميع ان كان مساويا وحيازة الجميع ان كان اولى لان التركة اسم لجميع المال المتروك ولم يقسم المجموع فيصدق انه اسلم على مال قبل قسمته فيحوز ان كان اولى ب انه لا يرث فيما قسم ويرث في غير المقسوم اما عدم ميراثه من المقسوم فلوجود المانع من الميراث في ذلك البعض وهو القسمة فلا يرث منه شيئا واما ميراثه من غير المقسوم فلعدم وجود المانع لان المانع القسمة ولم توجد في المقسوم في ذلك البعض ويرث جميع المقسوم او بعضه على التفصيل ج عدم الارث من الجميع لان الارث مشروط بالاسلام قبل القسمة وهذا الشرط لم يوجد لحصول القسمة في البعض والثاني هو المعتمد د لو خلف الميت ما لا يمكن قسمته كالجوهرة والجوزة واشباه ذلك ثم اسلم الوارث هل يشارك في ذلك ام لا يحتمل العدم لان قولهم اذا اسلم على ميراث قبل قسمته يفهم منه اختصاص الارث فيما يمكن قسمته دون ما لا يمكن والا لم يحسن قولهم قبل قسمته ويحتمل الارث بل هو المتعين فيما بينهم ورد بعضهم على بعض احدق اسلامه على مال قبل قسمته وهو المعتمد تنبيه هل يشارك في النماء المتجدد بين الموت والاسلام قبل القسمة يحتمل ذلك لان النماء تابع للاصل وهو يشارك في الاصل فكذا يشارك في النماء خصوصا على القول ببقاء التركة على حكم مال الميت ولانه لما استحق النصيب من التركة صح بالميراث عن الميت ميتا

انه كان مالكا حال الموت لما لكفر مانع وهو المعتمد ويحتمل العدم لتجدد النماء على ملك الورثة المسلمين فلا
يستحق فيه شيئا لانه انما يستحق فيما كان مملوكا للمورث وهذا النماء لا يدخل في ملك الوارث فلا يستحقه فرع
لو باع بعض الورثة حصته من التركة او وهبها من اخر قبل القسمة ثم اسلم الكافر هل يمنع من الميراث يحتمل ذلك
لان البيع والهبة اوضح من القسمة لاقتضائهما زوال الملك عن المالك الى غيره والقسمة تقتضي تمييز الحقوق بعضها
عن بعض مع بقاء الملك على مالكه واذا كان الاضعف مانعا من المشاركة كان منع الاقوى اولى وهو المعتمد
ويحتمل عدم المنع لصدق الاسلام على مال قبل قسمته قال رحمه الله ولو كان الوارث زوجا او زوجة و
احدهما فان اسلم اخذ ما فضل من نصيب الزوجية وفيه اشكال ينشأ من عدم امكان القسمة ولو قيل يشارك
مع الزوجة دون الزوج كان وجها اقول الارث هنا مبني على القول بعدم الرد على الزوج والزوجة و
عدم الارث مبني على القول بالرد وسياتي ان شاء الله تحقيق ذلك قال رحمه الله ولو خلف نصراني
اولادا صغارا وابن اخ وابن اخت مسلمين كان لابن الاخ ثلثا التركة ولابن الاخت الثلث الى باقي
البحث اقول روى مالك بن اعين عن الباقر عليه السلم قال سالته عن نصراني مات وله ابن اخ مسلم و
ابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى فقال ارى ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثا ما ترك ويعطى ابن
اخته ثلث ما ترك ان لم يكن له ولد صغار فان كان له ولد صغار كان على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما
ورثا من ابيهم حتى يدركوا قلت كيف ينفقان قال فقال كيف يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة فاذا ادركوا
قطعوا النفقة عنهم واذا اسلموا وهم صغار دفع ما ترك ابوهم الى الامام حتى يدركوا فان بقوا على الاسلام
دفع الامام ميراثهم اليهم وان لم يبقوا اذا ادركوا دفع الامام الميراث الى ابن اخيه وابن اخته المسلمين
وهذه الرواية من المشاهير وعمل بها الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن حمزة وحكم
بالميراث لابن الاخ وابن الاخت المسلمين لان الاولاد بحكم اباهم ولم يوجب الانفاق على الاولاد
واختاره المصنف وفخر قال رحمه الله ولو كان القتل خطاورث على الاشهر وخرج المفيد رحمه الله وجها
هو المنع من الدية وهو حسن والاول اشبه اقول القتل اذا كان عمدا ظلما منع القاتل من ارث المقتول
اجماعا مقابلة بنقيض مقصوده وعقوبة على فعله وحسما لطمع عصمة الدم كيلا يقتل الوارث بعضهم
بعضا طمعا في الميراث وان كان خطا فقد اختلف فيه الاصحاب على ثلثة اقوال أ المنع مطلقا وهو قول
ابن ابي عقيل احتياطا لعصمة الدماء ولانه تؤخذ منه الدية فكيف يرث منها ب التوريث مطلقا و
هو قول المفيد وسلار واختاره المصنف لان المنع عقوبة والقاتل خطا غير مذنب ولصحيحة عبد الله بن
سنان عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل قتل امه ايرثها قال ان كان خطا ورثها وان كان عمدا لم

يرثها ولا يتوهم احد من قول المصنف وخرج المفيد وجها هو المنع من الدية ان ذلك مذهب المفيد بل مذهبه
التوريث مطلقا نقله عنه في مختلفه وعميد الدين في شرحه والشهيد وابو العباس والوجه
الذي اشار اليه المصنف هو ان المفيد حمل الرواية الواردة بمنع القاتل عمدا كان او خطا على المنع من الدية
دون غيرها نقله عنه في شرحه قال فيه القاتل خطا يرث المقتول في كل حال وان كان ابا او
ولدا او زوجا او زوجة من نفس التركة ومن الدية وقد وردت رواية بان القاتل لا يرث شيئا ان كان
خطا وهذه رواية شاذة لا عمل عليها لان اكثر الروايات على ما قدمناه وكان شيخنا رحمه الله يحمل هذه الرواية
على انه اذا كان القتل خطا لا يرث من الدية ويرث من التركة للجمع بين الخبرين ويعمل بهذا لانه احوط
هذا اخر كلام في شرحه وانما نسب المصنف هذا التفصيل الى المفيد لانه هو السابق اليه وليس ذلك مذهب
هنا ج المنع من الدية دون الباقي التركة وهو قول وابن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة
وابن ادريس واختاره المصنف وابنه وابو العباس وهو المعتمد للجمع بين الروايات واما شبيه العمد كالعمد عند
ابن الجنيد واختاره المصنف في قواعده وابنه وكالخطاء عند سلار واختاره المصنف في التحرير ويلحق بالخطاء القتل للصبي
والمجنون وقال في قواعده والقاتل بالسبب مانع وكذا قتل الصبي والمجنون والنائم ولعل المعتمد فتوى التحرير
لعدم المواخذة بالعقوبة قال رحمه الله ولو كان القاتل مملوكا او كافرا منعا جميعا وكان الميراث
للامام ولو اسلم الكافر كان الميراث له وفيه تردد اقول القول الاخر اشارة الى ما سبق من الخلاف فيما لو لم
يكن وارث غير الامام فاسلم الكافر هل يرث الامام مطلقا او لا يرث مطلقا لان الامام كالوارث الواحد
ما لم ينقل الى بيت المال وقد سبق البحث في ذلك واختيار المصنف هنا كاختياره هناك وهو اختياره مطلقا
قال رحمه الله يرث الدية كل مناسب ومسابب عدا من يتقرب بالام فان فيهم خلافا اقول اختلف
الاصحاب في الوارث لدية المقتول على ثلثة اقوال أ يرثها كل وارث وهو قول الشيخ في الخلاف وموضع من
المبسوط وابن حمزة وابن ادريس في كتاب الجنايات واختاره ابو العباس في المقتصر ب يرثها كل مناسب و
مسابب عدا المتقرب بالام وهو اختيار الشيخ في النهاية والمصنف في قواعده وابنه والشهيد ج يرثها الوارث
مع فقدهما يرثها المتقرب بالابوين معا دون من يتقرب باحدهما من الاخوة والعمومة ومن فقد مع
نعلم النعمة ان كان والا فالامام وهو القول الثاني للشيخ في الخلاف وموضع من المبسوط للجمع بين الروايات قال
رحمه الله ولو لم يكن للميت وارث سوى المملوك اشترى المملوك من التركة واعتق واعطي بقية المال ويقهر المالك
على بيعه ولو نقص المال عن قيمته لم يفك بما وجد ويرجع الباقي وقيل يفك ويستسعى في باقيه والاول اظهر
وكذا لو ترك وارثين او اكثر وقصر نصيب كل واحد منهم او نصيب بعضهم اقول البحث هنا في موضعين

أ فيما اذا كان الوارث واحدا وقصرت التركة عن قيمته هل يفك منه ما قابل التركة ويسعى في الباقي او يكون
التركة للامام اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخان وسلار تكون التركة للامام واختاره المصنف ومه و
ابو العباس لاصالة عدم الفك خرج ما اذا وفت التركة بالقيمة يبقى الباقي تحت اصالة المنع لان الاصل عدم اجبار
الغير على البيع ما لو نقل الشيخ وابن الجنيد وابن البراج عن بعض الاصحاب انه يشترى ما قابل التركة ويستسعى في الباقي
وقال مه في مختلفه وليس بعيدا من الصواب لان نعتق الجزء يساوي عتق الكل في الامور المطلوبة في نساويه
في الحكم والاول هو المعتمد ب فيما اذا تعدد الوارث ثم قصر نصيب كل واحد عن قيمته او قصر نصيب بعضهم
وهنا تفريع على القول بعدم شراء بعض الوارث الواحد بل يكون التركة للامام فعلى هذا لو خلف وارثين او اكثر
وقصرت التركة عن فك الجميع ونهضت بفك البعض اما لكثرة نصيبه او لقلة قيمته هل يكون التركة للامام او
يفك من نهض نصيبه بقيمته ويحوز الباقي فيه اشكال منشأه ان شراء الوارث مشروط بوفاء التركة بقيمته
وليس لان الوارث مجموع الوارث والتركة قاصرة عن قيمة الجميع فلا يتحقق الشرط فينتفي الشروط فتكون التركة
للامام لان اختصاص كل شيء منه موقوف على حريته وليس له نصيب قبل الحرية حتى يفك به ولهذا اذا وفت
التركة بقيمة الجميع فكوا من غير التفاوت الى تفاوت السهام ولا تفاوت القيمة فلو كانت قيمة احدهما اجزاء و
سهمه مائة جزء والاخر بالعكس فك جميعا لمجموع التركة من غير التفاوت ولهذا التفاوت فلو كان لاحدهما نصيب
قبل الحرية لجاز ذلك التوهم وجوب وارث بقي التركة بقيمته فيشترى ويعتق ويعطى باقي التركة لعموم النص واختاره
فخر الدين قال وعلى الاشكال تعدى في هذه المسئلة لانه يجب عتق واحد لوجود المقتضي وهو وجود قريب وارث
على تقدير الحرية فيختص من نهض نصيبه بقيمته والا فقرعة تنبيه لو امتنع المالك عن بيع العبد دفع الثمن وانتزع
العبد منه قهرا ويكون ذلك كافيا في الشراء ولا يكون الشراء عن العتق بل يتولاها الامام ومع تعذره يتولاه
الفقيه من باب الحسبة ويكسبه قبل العتق والشراء للسيد ولو باعه قبل شراء الامام مع اليسر يفكه الامام من الثاني
قال رحمه الله ويفك الابوان اجماعا وفي الاولاد تردد اظهره انه يفكون وهل يفك ما عدا الاباء و
الاولاد الاظهر لا وقيل يفك كل وارث ولو كان زوجا او زوجة والاول اولى اقول اختلف الاصحاب
فيمن يفك من الوارث وفيمن لا يفك على اربعة اقوال أ الابوان خاصة وهو قول سلار وظاهر ابني
بابويه لانه لا يفك الا خلاف فيا لاحسن فيقتصر فيه على موضع الوفاق ب اضافة الاولاد الى الابوين والمراد
بهم اولاد الصلب دون اولاد الاولاد وهو قول المفيد وابن حمزة وقواه ابن ادريس ونقله السيد عن ابي جعفر واختاره الحسن
جميل عن الصادق عليه السلم فك الاولاد ج اضافة الاقارب الى الابوين والولد فيدخل فيه من علا من الاباء ومن
سفل من الاولاد والاخوة والاعمام والاخوال وبالجملة كل وارث عدا الزوج والزوجة وهو اختيار مه و

فخر الدين والشهيد وابي العباس والمستند رواية عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلم دالة على ما طلبهم د
اضافة الزوجين الى باقي الورثة وهو قول الشيخ في نهايته والمستند صحيحة سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام الدالة
على المطلوب قال رحمه الله الغايب غيبة منقطعة لا يورث حتى يتحقق موته الى قوله ذكر المصنف هذه
المسئلة في الغائب من وجوهها بما يحتاج الى الكشف قال رحمه الله الرابعة ان لا يكون هناك وارث اصلا
من مناسب ومسابب الا النصف للزوج والباقي يرد عليه وللزوجة الربع وهل يرد عليها فيه اقوال ثلثة احدها
يرد والاخر لا يرد والثالث يرد مع عدم الامام لا مع وجوده والحق انه لا يرد قال البحث هنا في موضعين
أ في الرد على الزوج اذا انفرد من الوارث على المشهور الرد على الزوج دون الامام حتى ادعى الشيخان وغيرهما الاجماع
ونقلهم من سلار وجود الخلاف فيه لموثقة جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة
وتعارضها اخبار صحاح مصرحة بالرد عليه ب في الرد على الزوج وفيه ثلثة اقوال نقلها المصنف أ الرد مطلقا
في غيبة الامام وحضوره وهو قول المفيد وهو قول نادر ذكره في اخر الباب ميراث الاخوة من المقنعة و
مستنده رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل مات وترك امراة قال المال لها قلت امراة
ماتت وتركت زوجها قال المال له وحملها الشيخ على كونها قريبة له تاخذ الباقي بالقرابة ب عدم الرد مطلقا وهو قول ابني
بابويه وابن البراج وابن ادريس واختاره المصنف وفخر الدين لما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلم قال سالته عن امراة ماتت وتركت
زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمراة لها الربع وما بقي للامام ج التفصيل وهو الرد عليها
مع غيبة الامام دون حضوره وهو قول محمد بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه واستقربه الشيخ في نهايته و
اختاره العلامة في التحرير وارشاده وجمع بين الاخبار قال رحمه الله وهل يحجب القاتل فيه تردد والظاهر
انه لا يحجب اقول منشاؤه من عموم قوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس خرج منه المماليك والكافر
للرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال سالته عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا فيبقى الباقي
على العموم ولانه لا يشترط في الحاجب ان يكون وارثا فان الاخوة يحجبون ولا يرثون فكذلك القاتل يحجب
ان منع من الارث وهو مذهب محمد بن بابويه والحسن بن ابي عقيل ومن ان القاتل يشارك الكافر والمملوك في
المنع من الارث فشاركهما في عدم الحجب وهو مذهب الشيخ في خلافه واستدل باجماع الفرقة قال وابن مسعود
خالف في ذلك وقد انقرض خلافه وبه قال المفيد وابن الجنيد وابن البراج واختاره المصنف ومه والشهيد و
هو المعتمد قال رحمه الله وفي اشتراط وجودهم منفصلين لا حملا تردد اظهره انه شرط اقول منشاؤه
من اشتراط الحجب بوجوب النفقة للاخوة على الاب قال المفيد وابنا بابويه انما يحجب الاخوة لان الاب لانهم
عياله وعليه نفقتهم وهذه مروية وهي منتفية في الحمل فلا يكون حاجبا وعليه فتوى الاصحاب ومن عموم اية

الحجب قال رحمه الله ولو انفرد اولاد الابن واولاد البنت كان لاولاد الابن الثلثان ولاولاد البنت الثلث
على الاظهر اقول المشهور بين الاصحاب ان اولاد الاولاد تقومون مقام اباءهم في الميراث فلكل نصيب من
تقرب به فلاولاد الابن نصيب الابن ولاولاد البنت نصيب البنت فلو خلف ابن بنت وبنت ابن اخذ ابن
البنت الثلث واخذ بنت الابن الثلثين هذا هو المشهور بين الاصحاب واستدل عليه بصحاح الاخبار
كصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع وصحيحة سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلم وقال المرتضى وابن س
انهم يقسمون مقاسمة الاولاد للصلب للذكر مثل حظ الانثيين فلا عبرة بالاباء لانهم اولاد الاب حقيقة لقوله
تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واجمعت الامة على الاستدلال بهذه الاية على تحريم بنت البنت وقوله تعالى
وحلايل ابنائكم واجمعت الامة على تحريم زوجة ابن الابن وزوجة ابن البنت بهذه الاية والمعتمد قال
رحمه الله ولاولاد البنت يقسمون نصيبهم للذكر مثل حظ الانثيين كما يقسم اولاد الابن وقيل يقسمونه بالسوية
وهو متروك اقول القول بالسوية قول ابن البراج والمشهور الاول لعموم القران وهو قوله تعالى يوصيكم الله في
اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين قال رحمه الله يحبى الولد الاكبر من تركة ابيه بثياب بدنه وسيفه
ومصحفه وخاتمه وعليه قضاء ما عليه من صلوة وصيام ومن شرط اختصاصه ان لا يكون سفيها ولا فاسد الراى على
قول مشهور وان يخلف الميت مالا غير ذلك اقول البحث هنا في اماكن ا هل تخصيص بالحبوة الاكبر
لازم او على سبيل الوجوب او على سبيل الاستحباب ابن س على الوجوب وهو ظاهر المص ومه في عد وشد
والتحرير وهو مذهب الشيخ لاطلاق الروايات الواردة في ذلك ونص عليه ابن الجنيد على الاستحباب
وهو ظاهر ابي لح واختاره مه في مخ لاصالة عدم التخصيص ب هل هذا التخصيص بالقيمة او مجانا قال المرتضى
وابن الجنيد على الاستحباب وهو ظاهر ابي لح واختاره في مخ لاصالة عدم التخصيص ب هل هذا التخصيص
بالقيمة او مجانا قال المرتضى وابن الجنيد هو بالقيمة جمع بين قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين
وبين ما اجمعت عليه الطايفة من التخصيص وتردد ابن س ان يعطى ذلك مجانا وظاهر القايلين بالوجوب وهو المعتمد
ج المشهور اختصاص الحبوة بالاربعة التي ذكرها المص وهي ثياب البدن والخاتم والسيف والمصحف وزاد
ابن الجنيد السلاح لرواية ربعي عن الصادق عليه السلم واضاف الدرع والكتب والراحلة والمعتمد
الاول لاصالة عدم التخصيص في المتفق عليه على الثاني على اصالة المنع د لو تعددت اشخاص هذه الاربعة
قال ابن س يعطى ما كان الميت يعتاد لبسه ويده في حال حياته وهو حسن فيما جاء بلفظ الوحدة كالسيف و
المصحف والخاتم وقال المرتضى يعطى واحد وتحير الوارث اما الثياب فيعطى الجمع لمجيئها بلفظ الجمع لجلي في وهو المعتمد
والاقتصار على البعض على خلاف النص وهذا هو المعتمد ه هل العمامة من الثياب استشكله مه من ان البدن

هل هو اسم لهذا الهيكل المحسوس او للملبوس ما فوق الراس ومن كان العمامة هل هي ثياب بدنه ام لا واختاره الشهيد دخول العمامة
للعموم و هل يشترط كونه غير سفيه ولا فاسد الاعتقاد لو شرطه ابن س وابن حمزة واختاره المص ومه وهو المعتمد
ز لو تعدد الولد الاكبر قسمت الحبوة بينهم وهو المشهور بين الاصحاب واسقطه ابن حمزة الحبوة لانه اشتراط
عدم وجود اخر في سنه ح هل يشترط بلوغ الاكبر حال الموت ام لا فظاهر ابن س وابن حمزة اشتراطه والروايات
واكثر فتاوى الاصحاب مطلقة ط هل يشترط في الحبوة قضاء الفايت من الصلوة والصيام بحيث يمنع
مع الاخلال بذلك او الحبوة له والقضاء واجب عليه وليس احدهما مشروطا بالاخر من حمزة على الاول لانه
جعل قضاء الصلوة والصيام شرطا خامسا وظاهر الروايات وفتاوى اصحابنا وجوب القضاء وان لم يكن حبوة
واستحقاق الحبوة وان لم يكن على الميت قضاء صلوة ولا صوم وهو المعتمد يا الحبوة انما تكون بعد الدين
والوصايا فلو كان الدين مستغرقا فلا حبوة ولو لم يكن مستغرقا لم يجز بيعها في الدين ولا يجوز دفع العين الى الديان
بل يقضى الدين من غيرها ولو ابرا صاحب الدين المستوعب الميت او قضاه متبرع تعينت الحبوة لحصول الميراث
يب لو اوصى بالاعيان المختصة بالحبوة نفذت الوصية فيها فان خرجت من الثلث والا اقتصرت الى
اجازة الاكبر خاصة يج لا بد ان يخلف الميت ما لا في قبله بالحبوة وان قل قال رحمه الله اذا ترك جد
ابيه وجدته لابيه وجدته وجد تعالامه ومثلهم لامه كان لاجداد ها بينهم لتلث اثلاثا ولاجداد الاب الثلثان
بينهم اثلاثا ثلثا لجد الجد وجدته لابيه بينهما للذكر مثل حظ الانثيين والثلث الاخر لجده وجدته لامه اثلاثا
على ما ذكره رحمه الله فتكون اصل الفريضة ثلثة تنكسر على الفريقين فتضرب اربعة في تسعة ثم تضرب المجتمع في ثلثة فتكون
مائة وثمانية اقول للميت في الله رحمه الاولى اربعة اجداد وفي الثانية ثمانية وفي الثالثة ستة عشر فاذا
مات عن ثمانية اجداد كان لاجداد الام الثلث بينهم ارباعا ولاجداد الاب الثلثان بينهم اثلاثا كما فرضنا المص قال رحمه
رحمه الله وهو المشهور بين الاصحاب وانما كان اصلها ثلثة لان فيها ثلثا وثلثين ولا تنكسر انكسارها على الفريقين
فتضرب اقل عدد ينقسم على اجداد الام وهو اربعة في اقل عدد ينقسم على اجداد الاب وهو تسعة ثم المجتمع في اصل
الفريضة تبلغ العدد المذكور فيحصل لكل من اجداد الام تسعة ولجدى الام اربعة وعشرون بينهما اثلاثا ولجدى
ابا الاب ثمانية واربعون بينهما اثلاثا وقال معين الدين المصري رحمه الله ثلث الثلث لابوى ام الام
بالسوية وثلثاه لابوى ام الاب بالسوية وثلثاها لابوى ابيه اثلاثا فسهام قرابة الام ستة وسهام
قرابة الاب ثمانية عشر لانه اقل عدد ينقسم عليهم ويلغو اقل العددين لدخوله تحت الاكثر وتضرب الاكثر في
اصل الفريضة تبلغ اربعة وخمسين ومنها تصح وقيل ثلث الثلث لابوى ام الام بالسوية وثلثاه لابوى ابي
الام اثلاثا وتصح ايضا من اربعة وخمسين والمعتمد الاول قال رحمه الله ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله

وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها فالفريضة كان لمن تقرب بالام الثلث بينهم بالسوية ولمن تقرب بالاب
الثلثان ثلثها لخال الاب وخالته بينهما بالسوية وثلثاه بين العم والعمة للذكر مثل حظ الانثيين فيكون اصل
الفريضة ثلثة تنكسر على الفريقين فتضرب اربعة في تسعة تصير ستة وثلثين ثم نضربها في ثلثة فتصير مائة وثمانية
اقول هذا قول الشيخ فيه وهو المشهور بين الاصحاب لان قرابة الام يأخذ الذكر منهم حظ الانثيين والميراث
بينهم بالسوية وقال معين الدين يحتمل ان يكون لعم الام وعمتها ثلث الثلث بالسوية وثلثاه لخالها وخالتها بالسوية
ووجهه ان الاعمام والاخوال لو اجتمعوا كان للاعمام الثلثان وللاخوال الثلث وقد اجتمع اعمام الام واخوالها
بالنسبة الى الثلث فيقسمونه كذلك وهو ضعيف لانهم جميعا يرثون الميت من جهة الام فيشتركون فيه
بالسوية فعلى الاول تصح من مائة وثمانية لان اصلها ثلثة واقل عدد ينقسم على اقرباء الام اربعة واقل عدد
ينقسم على اقرباء الاب ثمانية عشر بينهما موافقة بالنصف فتضرب اربعة في تسعة ثم المجتمع في ثلثة تبلغ العدد
المذكور وعلى الثاني تصح من اربعة وخمسين قال رحمه الله اذا كان للزوجة من الميت ولد ورثت
من جميع ما يترك ولو لم يكن لها ولد لم ترث من الارض شيئا واعطيت حصتها من قيمة الالات والابنية
وقيل لا تمنع الا من الدور والمسكن وخرج المرتضى رحمه الله قولا ثالثا وهو تقوم الارض وتسليم حصتها من
القيمة والقول الاول اظهر اقول نقل المص هنا اقوالا ا حرمانها من الارض واستحقاقها من قيمة
الالات والابنية وهو المشهور واختاره المص ومه وابنه وهو المعتمد ب حرمانها من ارض الدور خاصة
دون ارض البساتين والضياع وتعطى قيمة الالات والدور وابنيتها وهو قول ابن س ج قد ذكره المص
قايله وهو صحيح ابن الجنيد لم يحرمها من شي وقد سبقه الاجماع وتاخر عنه واستدلوا بالنصوص الواردة
عن ائمتهم عليهم السلم والحكمة في ذلك مذكورة في النصوص عبارة الاصحاب وهو لئلا تدخل على
اهل الميت اذا تزوجت بالتزويج فربما تزوجت من كان منافيا للميت عدواله فيثقل ذلك على
اهله وعترته فعدل بها عن ذلك الى احمل الوجوه وروى حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم انما جعل
للمراة قيمة الخشب لئلا تتزوج فيدخل عليهم من يفسد مواريثهم ومثلها رواية محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم
والمفيد وصى وابو الصلاح وابن سلم لم يحجبوا الحرمان بغير ذات الولد بل اطلقوا وابن س صرح بحرمان ذات
الولد منها والمعتمد اختصاصها بغير ذات الولد وهو مذهب الشيخ ومتاخري اصحابنا تنبيه فتاوى اصحابنا
ورواياتهم مطلقة باستحقاق قيمة الاشجار والابنية والالات ولم يذكروا كيفية التقويم والذي يدل
عليه اصول المذهب واطلاق الفتاوى والروايات استحقاق قيمة هذه الاشياء على الصفة التي هي عليها حال
الموت فتقوم قايمة مستحقة للبقاء حتى تنقلع الاشجار وتنهدم البنيان لان الموت موجب لاستحقاق القيمة

وهي على هذه الصفة فيكون مستحقه لها ولا تقوم على تقدير كونها مقلوعة لانها لو كانت مقلوعة لاستحقت
العين اجماعا وانما يستحق القيمة لكونها قايمة واذا علق الاستحقاق على وصف لم يجز ان يستحق على تقدير نفيه لانه لو
لحصلت المناقضة فتقوم على الصفة التي هي علة الاستحقاق اذا عرفت هذا فالشيء في التقويم طريقان احدهما
ان تقوم هذه الارض على تقدير خلوها من الاشجار ما يساوي فاذا قيل عشرة مثلا قومت مضافا الى الاشجار
واذا قيل عشرون مثلا كانت شريكة بحق في العشرة الزايدة وكذلك البناء تقوم الارض خالية من البناء
ثم تقوم مضافا اليه وتشارك في الزيادة كما قلنا والثاني تقوم هذه الاشجار غروسا في الارض مستحقة
للبقاء الى حين سقوطها والابنية مستحقة للبقاء الى حين تهدم من غير اجرة الى بقية الارض ثم تاخذ
حصتها من هذه القيمة فروع الاول يدخل في الابنية ما لا يقام في الاشجار من فضلات النخيل فهو كساير المواريث
وانما تعتبر القيمة حال الموت لانها انما استحقتها بالموت ولا عبرة بالزيادة والنقصان بعد ذلك
ان تاخر التقويم ب لو نمت هذه الاشجار قبل التقويم كان النماء للوارث دون الزوجة لان النماء
تابع للاصل وهي لم تستحق عين الاصل شيئا ج لو باع الورثة الابنية والالات قبل التقويم صح البيع
فاذا دفعوا حصتها اليها ولا كان لها فسخه لتعلق حقها بالمبيع د هذه المستحقة من التركة وليس متعلقة
في ذمة الورثة ولو غصبت التركة من الورثة من غير تفريط لم يضمنوا لها فان عادت التركة عاد حقها
ه لو دفعوا اليها حصتها من العين احتمل وجوب القبول لان حقها متعلق بالعين وانما جاز للورثة
دفع القيمة للارفاق بهم فاذا تركوا هذا الارفاق وجب عليها قبول العين ويحتمل العدم لانها استحقت
من تركة الميت قيمة هذه الاشياء دون اعيانها فلا يجب عليها قبول ما ليس بحق لها وهو قريب و لو كان
لها شريكة ذات ولد لاخذ ثمن مجموع التركة واختصت ذات الولد بما سعت غير ذات الولد ودفعت
اليها قيمة الابنية والاشجار وليس للورثة ذلك لخروج مجموع الثمن عنهم ز اجرى الشهيد ولد الولد الزوجة
اذا كان وارثا مجرى الولد في استحقاق الجدة من جميع التركة كاستحقاق ام الولد فالولد لم يكن وارثا كما لو كان
هناك ولد الصلب ففيه نظر من صدق الولد ومن عدم ارثه فتبقى علة المنع موجودة وهي ادخال المراة عليهم
من يكرهونه ولو منع الولد من الصلب من الارث لكونه قاتلا او كافرا احتمل الوجهان في ارث
الولد قال رحمه الله انما يرث المنعم اذا كان متبرعا ولم يبرأ من ضمان جريرته ولم يكن للمعتق وارث
مناسب فلو اعتق في واجب كالكفارات والنذور لم يثبت للمنعم ميراث وكذا لو تبرع واشترط سقوط
الضمان وهل يشترط في سقوطه الاشهاد بالبراءة الوجه لا اقول اذا شرط المعتق المتبرع بالعتق سقوط
ضمان الجريرة كان ذلك مسقطا للولاء باجماع الامامية وهل يشترط في سقوط الولاء الاشهاد بالبراءة

ظ خ ومحمد بن بابويه وجماعة من الاصحاب الاشتراط لما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال من اعتق رجلا
سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك وعن ابي الربيع قال سألت ابا
عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه ويقول اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك شيء
ولا علي من جريرتك شيء ويشهد على ذلك شاهدين وابن الجنيد لم يشترط الاشهاد واختاره المصنف ومه و
ابنه لان المراد بالاشهاد في جميع العقود عدا الطلاق ثبوتها عند الحاكم لا وقوعها في نفسها لاصالة
عدم الاشتراط وهو المعتمد قال رحمه الله ولو عدم المنعم قال ابن بابويه يكون الولاء للاولاد
الذكور والاناث وهو حسن وشرط في خف لو كان رجلا وقال المفيد الولاء للاولاد الذكور دون
الاناث رجلا كان المنعم او امراة وقال الخ رحمه الله في يه يكون للاولاد الذكور دون الاناث ان
كان المعتق رجلا ولو كان امراة كان الولاء لعصبتها ويقول رحمه الله يشهد الروايات اقول
اذا مات المنعم وهو المعتق الى من ينتقل الولاء نقل للاصحاب فيه خمسة اقوال آ انتقاله الى الاولاد
ذكورا كانوا او اناثا او ذكورا واناثا كسائر المتروكات وهو قول محمد بن بابويه محتجا بعموم قوله
عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب واستحسنه المص ب الاعتماد على هذا القول ان كان المنعم ذكرا وان
كان امراة فالعصبتها دون الاولاد مطلقا وهو قول الخ في خف ج انه للاولاد الذكور دون الاناث
سواء كان المعتق رجلا او امراة وهو قول المفيد د التفصيل المنقول عن الخ في يه وهو انه للاولاد الذكور
دون الاناث ان كان المعتق رجلا وان كان امراة فلعصبتها وهو المشهور بين الاصحاب ه انتقاله
الى العاقلة الذين يكون عليهم الدية اذا قتل خطاء ومستنده الجمع بين الروايات والمعتمد مذهب يه لكونه
اشهر في الروايات واظهر بين الاصحاب وهو بعينه مذهب خف لكن الاصحاب ذكروهما قولين وقد
ذكرناهما كذلك قال رحمه الله ومع عدم الابوين والاولاد يرثه الاخوة وهل يرث الاخوات
على تردد اظهره نعم لان الولاء لحمة كلحمة النسب اقول هذه المسئلة فرع على التي قبلها فان قلنا ان الولاء
ينتقل الى الذكور والاناث فمن يرث تركة المنعم انتقل الى الاخوة والاخوات مع فقد الاباء والاولاد وان
خصصنا بالذكور من الاولاد خصصنا به الاخوة دون الاخوات وهو مذهب ق في عد والعلامة لا يثبت الولاء
لامراة على راي الا اذا باشرت العتق فلها الولاء عليه وعلى اولاده وعتيقه وعتيق عتيقه وهو اختيار الخ
في يه وابن البراج واختاره فخر الدين فعلى هذا لا ينتقل الولاء الى المراة سواء كانت ام المنعم او عمته
او خالته قال رحمه الله اذا ولد للعبد من معتقة ابنا فولاء الابن لمعتق امه فلو اشترى الابن عبدا
فاعتقه كان له ولاؤه فلو اشترى معتقه اب المنعم فاعتقه انجر الولاء من مولى الام الى مولى الاب واخذ كان

كل واحد

كل واحد منهما مولى الاخر فان مات الابن فميراثه لابيه وان مات الاب ولا مناسب له فميراثه لمعتق ابيه وان
مات المعتق ولا مناسب له فولاؤه لابن الذي باشر عتقه ولو ماتا ولم يكن لهما مناسب قال الخ يرجع الولاء الى مولى
الام وفيه تردد قال هذا قول الخ رحمه الله لان الولاء لحمة كلحمة النسب ومعنى انجراره من مولى الام الى مولى الاب
صيرورته مولى الاب اولا من مولى الام ولا يزول الولاء عن مولى الام كما لا يزول النسب بوجود الاولاد منه وتردد المص
في ذلك لانهم خصوا الانجرار بانقطاع ولاء مولى الام وزواله من حين عتق الاب واذا حكم بانقطاعه وزواله
فلا يوجد لعوده ما يقتضيه بل يكون الميراث للامام وهو مذهب مه وابنه وهو المعتمد قال رحمه الله ولو لم
يكن له ولد كان الميراث لامه الثلث بالتسمية والباقي بالرد وفي رواية يرث الثلث والباقي للامام لانه
الذي يعقل عنه والاول اشهر اقول الرواية اشارة الى ما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
عليه السلام في ابن الملاعنة ترثه امه الثلث والباقي للامام لان جنايته على الامام ومثلها رواية ابي عبيدة عنه عليه السلام
انهم ومضمون الرواية افتى ابن الجنيد والمشهور عدم ارث الامام مع وجود الام لانها وارثة والارث للامام
مشروط بعدم المناسب وعليه الروايات كثيرة قال رحمه الله وهل يرث قرابة امه قيل نعم لان
نسبه من الام ثابت وقيل لا يرث الا ان يعترف به الاب وهو متروك اقول ذهب الشيخ في الاستبصار
الى ان ولد الملاعنة لا يرث اخواله الا بعد ان يقر به ابوه لما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام في حديث طويل الى ان قال
اما الولد فاني اراه لامه ان ادعاه ابوه الحقناه به ولا ادعي ولده وليس له ميراث ويرث الابن الاب ولا يرث الاب الابن بل
يكون ميراثه لاخواله فان لم يدعه ابوه فان اخواله يرثونه ولا يرثهم وذهب غيره الى انه يرثهم وهو المشهور
بين الاصحاب وهو المعتمد لان نسبه من الام ثابت فهم كالاخوة منها ولرواية زيد الشحام عن الصادق عليه السلام
قال هو يرث اخواله قال رحمه الله ولا يرثه ابوه ولا من يتقرب به فان اعترف به بعد اللعان ورث
هو اباه ولا يرثه الاب وهل يرث اقارب ابيه مع الاعتراف قيل نعم والوجه انه لا يرثهم لانقطاع النسب باللعان
واختصاص حكم الاقرار بالمقر حسب اقول قال ابو الصلاح يرث الابن قرابة ابيه اذا اكذب الاب نفسه
وقواه ابن س قال لانه اذا اقر به حكم عليه بانه ابنه الا ما اخرجه الدليل لان الاقرار بمنزلة البينة بل اقوى والمشهور
عدم ارثه لقرابة ابيه لانقطاع النسب باللعان وانما ورث اباه لاعترافه به واقراره والاقرار الانسان على نفسه
لا ينفذ على غيره ولا يرث اقارب ابيه ولا يرثونه قال معق في عد ولو قيل انه ان اعترفوا به وكذبوا الاب
في اللعان ورثوه كان وجها وقوى فخر الدين حصول الاقرار بالنسب من الجانبين كما ذهب اليه الشهيد وهو نادر
مع ان الشرع حكم بانقطاع النسب فكيف يعود قال رحمه الله واما ولد الزنا فلا نسب له ولا يرثه الزاني
ولا التي ولدته ولا احد من انسابهما ولا يرثهم هو وميراثه لولده ومع عدمهم للامام ويرث الزوج والزوجة

نصيبا الادنى مع الولد والاعلى مع عدمه وفي رواية ترثه امه ومن يتقرب بها مثل ابن الملاعنة وهي مطرحة
اقول ولد الزنا لا يرثه ابوه ولا من يتقرب به اجماعا وهل ترثه امه ومن يتقرب بها المشهور لا لانتفاء
النسب الشرعي عنه ولان الاخبار الصحاح على عدم التوارث بينهما الخبر عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام
وخبر محمد بن الحسن الشحام عنه عن الباقر عليه السلام ان عليا عليه السلام يقول لولد الملاعنة وابن الملاعنة يرثه امه و
اخوته لامه او عصبتها لو المعتمد الاول في ميراث الخنثى قال رحمه الله
الخنثى من له فرج الرجال وفرج النساء واحدهما
اصلي والاخر زائد فيهما اما ذكر واما انثى ويستحيل اجتماعهما فاذا اتفق ذلك ورث على الاصلي منهما اما لغير
الزائد وكان حكمه حكم غيره لغاية في غير اصل الخلقة كالاصبع الزائدة وما شاكل ذلك فان خرج الاصلي من الزائد
فلا بحث وان اشتبه الاصلي منهما بالزائد اعتبر الفرج اقول الحكم منه البول فان سبق من احدهما ورث
عليه لاتفاق الاصحاب على الخروج منهما دفعة اعتبر بالانقطاع فايهما انقطع منه اخيرا فهو الاصلي ولا اشتباه
خ وان تساويا اخذا وانقطاعا تحقق الاشتباه هذا هو المشهور بين الاصحاب وهو قول الصدوقين وسلار وابن
حمزة وابن سعيد والمص ومه والشهيد وادعى ابن ادريس عدم الخلاف فيه بين الاصحاب واما ابنا بابويه وابن ابي عقيل
وابن الجنيد فجعلوا الاشكال بعد تساويهما في الاخذ ولم يعتبروا الانقطاع والاول هو المعتمد فاذا تحقق الاشكال
ففيه ثلثة اقوال نقلها المص آ العمل بالقرعة وهو مذهب الخ في خف محتجا باجماع والاخبار ولانه امر مشكل
وقال الصادق عليه السلام كل امر مشكل فيه القرعة وصورتها ان يكتب في رقعة عبد الله وفي اخرى امة الله و
يقول ما رواه الفضل بن يسار عن الصادق عليه السلام اللهم انت الله الذي لا اله الا انت عالم الغيب
والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا امر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له
في كتابك ثم يورث على ما يخرج ب قول الخ في يه وط والايجاز وابن البراج ان يعطى نصف ميراث رجل ونصف ميراث
امراة وهو المشهور عند الاصحاب لما رواه هشام بن سالم في الموثق عن الصادق عليه السلام ج قول المفيد
والمرتضى وابن س قالوا تعد اضلاعه فان استوى جنباه فهو امراة وان اختلفا فهو ذكر واستدلوا عليه بفعل
علي عليه السلام في المراة التي جاءت الى شريح لما روي انها خلقت من ضلع آدم عليه السلام لا ينقص اضلاع الرجال
اقل من النساء والمعتمد ما هو المشهور بين الاصحاب وهو مذهب يه قال رحمه الله ولو اجتمع مع
الخنثى ذكر متيقن قيل يكون للذكر اربعة اسهم وللخنثى ثلثة ولو كان معها انثى كان لها سهمان وقيل يقسم
الفريضة مرتين ويفرض في مرة ذكرا وفي اخرى انثى ويعطى نصف النصيبين اقول اختلف الفقهاء
القائلون باستحقاقه نصف النصيبين في كيفية توريث الخنثى اذا اجتمع مع الذكور والاناث قال بعضهم يجعل
للانثى سهمين وللخنثى ثلثة وللذكر اربعة لانا نجعل للانثى اقل عدد له نصف وهو اثنان وللذكر ضعف

ذلك اربعة

ذلك اربعة وللخنثى نصفهما ثلثة المجموع تسعة وقال اخرون يجعل مرة ذكرا ومرة انثى وتقسم الفريضة على هذا مرة
وعلى هذا اخرى ثم يعطى نصف السهمين وهذه القسمة توافق الاولى في بعض المواضع وتخالفها في البعض كما لو اجتمع
خنثى وذكر وانثى فعلى القسمة الاولى يصح من تسعة للخنثى الثلث ثلثة وعلى القسمة الثانية مسئلة الذكورية من
خمسة والانوثية من اربعة وبينهما تباين فنضرب احدهما في الاخرى تبلغ عشرين للخنثى على تقدير كونه ذكرا
ثمانية وعلى تقدير كونه انثى خمسة وليس للمجموع نصف صحيح فنضرب اثنين في مخرج المضروب عشرين تبلغ
اربعين ومنها تصح الفريضة فيصح له ثلثة عشر سهما وهي دون ثلث الاربعين بثلث سهم فحصل التفاوت بين
القسمين ولو جامع الخنثى ذكرا فقط فعلى القسمة الاولى الفريضة من سبعة للذكر اربعة وللخنثى ثلثة وعلى القسمة
الثانية الفريضة من اثني عشر للذكر سبعة وللخنثى خمسة ولو جامع الخنثى انثى فقط فعلى الاولى الفريضة من خمسة
وعلى الثانية من اثني عشر ايضا قال رحمه الله وفي كون الاباء والاجداد خناثى بعد لان الولادة يكشف
عن حال الخنثى الا ان يبنى على ما روي عن شريح في المراة التي ولدت واولدت وقال الخ رحمه الله ولو كان
الخنثى زوجا او زوجة كان له نصف ميراث الزوج ونصف ميراث الزوجة اقول قال الخ في ط ولا يتصور
في الخنثى ان يكون ابا او اما لانه متى كان ابا كان ذكرا بيقين ومتى كان اما كان انثى بيقين ويتصور ان يكون زوجا
او زوجة على ما روي في بعض الاخبار فله نصف ميراث الزوج ونصف ميراث الزوجة قلت كون الخنثى زوجا او
زوجة بعيد من كونه اما او ابا لان كونه ابا او اما قد يتفق بعض الشبه اما كونه زوجا او زوجة فانه يتوقف
على العقد الصحيح مع انه لا يصح تزويج الخنثى ما دام مشكلا لا برجل لاحتمال كونه رجلا ولا بامراة لاحتمال كونه امراة و
ايضا مع انه ارثه نصف نصيب الزوج ونصف نصيب الزوجة لانه ان تزوج انثى فلا يتعقد لكونه زوجة وان تزوج
رجلا فلا يتعقد لكونه زوجا وانما يتعقد رد الشيخ ان تزوج بخنثى مثله وقلنا بصحته مع انا لا نقول بصحة تزويجه
مطلقا مشكلا والرواية التي اشار اليها المص هي ما رواه الخ عن ابي الحسين قال حدثني محمد الكاتب عن محمد بن
عبد الله بن مسعود بن ميسرة بن شريح قال ميسرة قدمت الى شريح امراة فقالت اني جئتك مخاصمة
فقال لها اين خصمك فقالت انت خصمي فاخلى لها المجلس وقال لها تكلمي فقالت اني امراة لي احليل ولي فرج فقال قد
كان لامير المؤمنين عليه السلام في هذا قضية تورث من حيث جاء البول فقالت انه يجيء منهما جميعا فقال لها
من اين يسبق البول فقالت ليس منهما شيء يسبق يجيئان في وقت واحد فقال انك لتخبرين بعجب فقالت اخبرك
بما هو اعجب من هذا تزوجني ابن عم لي واخدمني خادما فوطئتها فاولدتها وانما جئتك لما ولد لي لتفرق بيني وبين
زوجي فقام من مجلس القضاء ودخل على علي عليه السلام فاخبره بما قالت المراة فامر بها فادخلت وسالها عما قال القاضي
فقالت هو الذي اخبرك به فاحضر زوجها ابن عمها فقال امير المؤمنين عليه السلام هذه امراتك وابنة عمك قال نعم

قال فقلت ما كان قال هو تلك امراته فاخذ منها ما ادركها فاولدها قال ثم وطئها بعد ذلك قال فكانوا قال
لم علي عليه السلم لا تشاجروا من خاصي الاسد على بيدي سيد الخادم وكان معه لا وبالحرمين فاتقهم فقال
خلوا هذه المرأة ان كانت امراة فادخلوها بيتا والبسوها ثيابا وجردوها من ثيابها وعدوا اضلاع
جنبيها ففعلوا ذلك ثم خرجوا اليه فقالوا عدة الجنب الايسر احد عشر ضلعا والجنب الايمن اثنا عشر
ضلعا فقال عليه السلم الله اكبر ائتوني بالحجام فاخذ من شعرها واعطاها رداء وخفا والحقها بالرجال
فقال الزوج يا امير المؤمنين عليه السلم امراتي وابنة عمي الحقتها بالرجال ممن اخذت هذه القضية فقال اني
ورثتها من ابي ادم وحوا خلقت من ضلع ادم واضلاع الرجال اقل من اضلاع النساء بضلع وعدد اضلاعها
اضلاع رجل فامر بهم فاخرجوا قال رحمه الله ولو كان للميت وارث موجود اعطى الموجود الثلث ووقف
للحمل الثلثان لانه الاعلى في الكثرة وبما زاد فلو كان الموجود انثى اعطيت الخمس حتى يتبين الحمل
وهو حسن أقول هذا هو المشهور من الاصحاب لا اعلم فيه خلافا وانما نسب القول الى الشيخ لخلو من حيث
نا طق به في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم قال رحمه الله وفي ثبوت هذا الحكم بغير سبب
الهدم والغرق مما يحصل معه الاشتباه تردد أقول اذا اشتبه تقدم موت احد بسبب غير الهدم
والغرق كالمقتول والحريق واكيل السبع هل يحصل بينهما التوارث ام لا فقال ابن حمزة وابو الصلاح على التوارث
كالغرق والهدم وهو ظاهر الشيخ في المبسوط وابن الجنيد واختاره في عدة قصر المفيد على الغرق والهدم و
اختاره في التحرير ومختلف وبه قال فخر الدين وابو العباس في المقتصر وتردد المصنف ومنشاؤه من
الاشتراك في العلة وهو الاشتباه فيجب الاشتراك في الحكم ومن ان الاصل اشتراط الارث بحياة الوارث
بعد موت الموروث وهو هنا مجهول لعدم العلم بالشرط وجهل الشرط يترك ذلك العمل في الغرقى و
المهدوم عليهم النص والاجماع بقي الباقي على اصالة المنع وهو المعتمد قال رحمه الله مع حصول الشرائط يورث
بعضهم من بعض ولا يورث الثاني مما ورث منه وقال المفيد رحمه الله يرث مما ورث منه والاول اصح
أقول اذا ورث احدهما من صاحبه ثم اردنا توريث الاخر هل نورثه من اصل ماله الاخر دون ما ورث
صاحبه او نورثه منهما قال الشيخ وابو الصلاح وابن ابي عقيل وابن حمزة وابن الجنيد وابن البراج على الاول واختاره
المصنف وهو المعتمد لما قاله المصنف وهو انما يفرض الممكن والتوريث مما ورث منه يستدعي الحيوة بعد الموت
وهو غير ممكن فان قيل هذا وارد على كل واحد من التقديرين لانك تفرض موت احدهما وتورث
الاخر منه ثم تفرض موت الثاني وتورث منه من فرضت موته اولا فقد لزم منه فرض في الحياة
بعد الموت وهو محال قلنا اجيب بالفرق بين التقديرين وذلك ظاهر لانا اذا فرضنا موت احدهما

وحياة

وحياة الاخر منه قطعنا النظر عن هذا الفرض ثم نفرض موت الاخر وحياة الاول كانا لم نفرض موت الاخر
ولم يحصل للثاني منه ميراث لخلاف ما اذا ورثنا الاول من الثاني مما كان قد ورثه الثاني من الاول فانه
يلزم منه فرض موته وحياته في حالة واحدة وهو محال واحتجوا بصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم
في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والاخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا ولم يدر ايهما مات
اولا قال الميراث لورثة الذي ليس له شيء قال المفيد وسلار يورث منهما جميعا لوجوب تقديم الاضعف
في التوريث ولولا القول بوجوب التوارث مما ورث من صاحبه لم يكن للتقديم من يد قال رحمه
الله وفي وجوب تقديم الاضعف في التوريث تردد قال في الايجاز لا يجب وفقط يتغير به حكم غيرا انا نتبع
الاثر في ذلك وبمثل قول المفيد رحمه الله تظهر فائدة التقديم وما ذكره الايجاز اشبه بالصواب أقول هل يجب
فرض موت الاكثر نصيبا اولا ويورث الاضعف نصيبا اولا او لا يجب قال المفيد وسلار وابن
بوجوب توريث الاضعف نصيبا اولا وهو ظاهر فيه لرواية عبيد بن زرارة قال سالت الباقر عليه السلم
عن رجل سقط عليه وعلى امراته بيت فقال تورث المراة من الرجل ثم الرجل من المراة وهو احوط وعدم
الوجوب مذهب في مختلف والايجاز وهو ظاهر ابي الصلاح وابن زهرة واختاره المصنف ومع الاصالة براءة
الذمة ولا ثمرة في تحصيله الا على قول المفيد والمعتمد خلافه في ميراث المجوس قال رحمه الله
المجوسي قد ينكح المحرمات لشبهة دينه فيحصل له النسب الصحيح والفاسد والسبب الصحيح والفاسد والمعقول
من الاصحاب من يورثه الا بالصحيح من النسب والسبب وهو المحكي عن يونس بن عبد الرحمن وهو متابعه
ومنهم من يورثه بالنسب الصحيح وفاسده وبالسبب الصحيح لا الفاسد وهو اختيار الفضل بن شاذان
من القدماء ومن تابعه ومذهب شيخنا المفيد رحمه الله وهو حسن والشيخ ابو جعفر رحمه الله يورث
بالامرين صحيحهما وفاسدهما أقول نقل المصنف في توريث المجوس ثلثة اقوال ١ بالنسب والسبب
الصحيح دون الفاسد منهما وهو قول يونس بن عبد الرحمن من متقدمي اصحابنا كان في زمن الصادق عليه السلم
قال ابو العباس في المهذب له مصنفات كثيرة تقرب من اربع مائة مصنف واختاره ابو الصلاح
وابن ادريس ومعه في مختلف لقوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط و
لا شيء من الفاسد بقسط ولان ما عدا الصحيح باطل فلا يتعلق به حكم ٢ بالنسب الصحيح والفاسد والسبب
الصحيح خاصة عن الفضل بن شاذان من القدماء وهو من رجال الهادي عليه السلم ونقله من المفيد ايضا ثم
استحسنه واختاره معين عمه وابنه في الايضاح لان الانساب الفاسدة عندنا الصحيحة عندهم
وقد اقرهم الشارع عليه فلا اقل من ان يكون شبهة فيلحق النسب كوطئ الشبهة والملحق

نسبه بخلاف السبب الفاسد فان الاجماع منعقد على عدم اعتباره في شرع الاسلام فلا اثر له ٣ بالنسب والسبب
صحيحهما وفاسدهما نقله عن الشيخ ابي جعفر وهو مذهب ابن البراج وابن الجنيد وابن حمزة لانهم يعتقدون ان ذلك نكاحا
صحيحا ونسبا صحيحا ونحن مامورون باقرارهم على دينهم ولانا نهينا عن تنقيصهم بالزنا لما روى ان رجلا سب
مجوسيا بحضرة ص عليه السلم فزبره ونهاه فقال انه تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح ولما روى
عن ص عليه السلم لكل قوم دان ابنتي يلزمهم حكمه والمعتمد مذهب الفضل بن شاذان وهو اختيار ابي العباس في الموجز
قال رحمه الله وكذا عمة هي اخت من اب لها نصيب الاخت دون العمة وكذا عمة هي بنت عمة أقول هذا تفريع على
مذهب الفضل بن شاذان دون مذهب يونس فانه منع من توريثهم بالنسب الفاسد وعلى الاول لو اجتمع سببان
منع احدهما الاخر ورث بالمانع خاصة ثم ذكر المصنف امثلة تصورها ظاهر قال وكذا عمة هي اخت لاب وتصويره مجوسي
تزوج بامه فاولدها بنتا فالبنت اخت هذا الولد لابيه وعمته ايضا لانها اخت ابيه وعمة هي بنت عمة وتصويرها
مجوسي تزوج بنته فاولدها بنتا وله ولد فهي اخت هذا الولد وبنت اخته وهي عمة هذا الولد وبنت عمته
في المناسخات قال رحمه الله في المناسخات المقوله ولو اختلف الاستحقاق الوارث اوهما الخ أقول
لا يخلو الحال عن احد اربعة اقسام ١ ان يتحد الوارث والاستحقاق كالاخوة ثلثة مات اخ ثم اخ بقي اخ فوارث
الثاني بعينه وارث الاول والاستحقاق بالصورتين بالاخوة ٢ اختلافهما كاخوين احدهما مات ثم مات
الاخر عن بنت فوارث الثاني غير وارث الاول والاستحقاق الاول بالاخوة والثاني بالبنوة ٣ اختلاف
الوارث خاصة كانسان مات عن ولدين ثم احدهما عن ابن فله ما كان لابيه فوارث الثاني غير وارث الاول
والاستحقاق في الصورتين بالبنوة ٤ اختلاف الاستحقاق خاصة كانسان مات عن زوجة وابن ثم ماتت
الزوجة عن هذا الابن فوارث الثاني هو بعينه وارث الاول والاستحقاق الاول كان بالزوجية وفي الثاني
بالبنوة وفي هذه الصور الاربع نصيب الثاني ان نهض بالقسمة على ورثته من الفريضة الاولى من غير كسر فلا بحث
وان لم ينهض نصيب الثاني على ورثته من غير كسر فلا يخلو اما ان يكون بين فريضة الثاني ونصيبه وفق او لا فان
كان الاول فاضرب الوفق من الفريضة الثاني في الفريضة الاولى وان كان الثاني فاضرب الفريضة الثانية
في الفريضة الاولى وقد ذكر المصنف في المتن مثال الوجهين فلا فائدة في اعادته وانما ذكرنا هذه المسئلة لبيان اختلاف
الوارث او الاستحقاق اوهما وما عدا ذلك فقد بينه المصنف فليطلب من هناك قال رحمه الله ولو كانت
التركة عددا اصم فاقسم التركة عليه فان بقي ما لا يبلغ دينارا فابسطه قراريط واقسمه فان بقي ما لا يبلغ قيراطا فابسطه
حبات واقسمه فان بقي ما لا يبلغ حبة فابسطه ارزات واقسمه فان بقي ما لا يبلغ ارزة فابسطه بالاجزاء اليها
وقد يغلط الحاسب فيجمع ما يحصل للوارث فان ساوى التركة فالقسمة صواب والا فخطا أقول العدد

الاصم

الاصم في حساب الضرب هو الذي لا سبيل الى علم حقيقته اي اصله ومن الجذر الذي ضرب في نفسه اجتمع منه
المال فالجذر المطلق هو ما يعرف حقيقة مقداره ويمكن ان ينطق به كالاثنين فانهما جذر الاربعة وثلثة فانها جذر
التسعة واربعة فانها جذر الستة عشر وعشرة فانها جذر المائة والمال ما اجتمع من الجذر في نفسه كالاربعة والتسعة
الستة عشر والمائة اذا عرفت هذا فالاصم هو الذي ليس له جذر اذا ضرب في نفسه اجتمع منه المال كالستين وثلثة
وعشرة والمائة اذا عرفت ليس له جذر واذا ضرب في نفسه يبلغ اثنين او ثمانية وعشرين اذا عرفت هذا فمثال ما ذكره
المصنف فنقول مثال ذلك ما لو خلف الميت احد عشر ولدا واثني عشر دينارا فاعط كل واحد دينارا يبقى دينار فابسطه
قراريط يكون عشرين قيراطا فاعط كل واحد قيراطا يبقى تسعة قراريط فابسطها حبات يبلغ سبعة وعشرين حبة لان
القيراط ثلث حبات فاعط كل واحد حبتين يبقى خمس حبات فابسطها ارزات يبلغ عشرين ارزة لان الحبة اربع
ارزات فاعط كل واحد ارزة يبقى تسع ارزات فابسطها احد عشر جزءا واعط كل واحد جزءا فيحصل لكل واحد
دينار وقيراط وحبتان وارزة وجزء من احد عشر جزءا من تسع ارزات يكون لكل واحد الجميع اثنا عشر دينارا
وذلك مجموع التركة قال رحمه الله وهل يشترط علمه بالكتابة فيه تردد نظرا الى اختصاص
النبي عليه السلم بالرياسة العامة مع خلوه في اول امره من الكتابة والاقرب اشتراط ذلك لما يضطر اليه من الامور التي
لا يتيسر لغير النبي عليه السلم بدون الكتابة أقول قد اشار المصنف رحمه الله الى منشا التردد واختاره مذهب الشيخ
في طه وهو اختيار العلامة والشهيد وابي العباس وهو المعتمد واجيب بالفرق بين النبي صلى الله عليه واله وبين غيره لعصمة النبي عليه السلم
من الخطا والنسيان وجواز ذلك على غيره ولانه يوحى اليه السلم بخلاف غيره واما ما قال الخلو في مبدا امره من الكتاب لانه
خ رحمه الله والقضاة لانه كان خاليا من الكتابة بل المعنى لا يعدها واختاره ابن س قال رحمه الله وفي انعقاد
قضاء الاعمى تردد والظاهر انه لا ينعقد لافتقاره الى التمييز بين الخصوم وتعذر ذلك مع العمى الا فيما نقل أقول منشاؤه
مما قاله المصنف ومن شعيب عليه السلم كان اعمى ولاصالة الجواز واجيب بالفرق بين الانبياء وغيرهم واشتراط البصر هو المشهور
بين الاصحاب وهو المعتمد قال رحمه الله وهل يشترط الحرية قال الشيخ نعم والاقرب انه ليس شرطا أقول اشتراط
الحرية مذهب الشيخ وابن البراج ويحيى بن سعيد واختاره العلامة وابنه والشهيد لان القضاء من المناصب الجليلة التي لا
يليق بالعبيد ولانه القضاء ولاية والعبد مشغول بحقوق مولاه فلا يكون واليا والمصنف لم يشترط الحرية لان المناط العلم مع العدالة و
الاجتهاد فان حصل في ذلك العبد جاز ان يكون قاضيا لاصالة الجواز ولعموم قوله عليه السلم انظروا الى رجل منكم قد روى شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم قاضيا فاني قد جعلته قاضيا قال رحمه الله
تولي القضاء مستحب لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطه وربما وجب ان لم يوجد غيره ممن هو اهل له الا جابه
ولو لم يعلم الامام وجب ان يعرف نفسه لان القضاء من باب الامر بالمعروف وهل يجوز ان يبذل مالا ليلي القضاء

قيل لا لانه كالرشوة (مسألة) الناس في القضا على اربعة اقسام ا من يجب له وهو جامع الشرايط الواثق من نفسه بالقيام
بشرايطه خصوصا اذا لم يكن من ماله كفاية ولا يفتقر في طلب الكفاية الى الاشتغال بالمباح كالتجارة وغيرها ويبذل له الرزق
من بيت المال فهنا ولايته للقضا وصرف زمانه في طاعة الله وله نفقة من بيت المال احسن من الاشتغال بالمباح
لما في ذلك من جنس العلم والعمل ب من يستحب له تركه وهو من كان له كفاية من ماله وكان مشهورا بالعلم والفضل تقصده
الناس ويتعلم منه فهنا يستحب له ترك القضا لان التدريس والتعليم طاعة وعبادة مع السلامة من الاخطار والقضاء
وان كان طاعة فهو مشتمل على خطر عظيم لقوله ع من نصب نفسه قاضيا فقد ذبح بغير سكين والاخبار في هذا المعنى كثيرة
وان لم يكن مشهورا ولا يعرف علمه ولا فضله ولا يسمع احد بعلمه ولا يقصده احد ليتعلم منه فهنا قيل يستحب له القضا
ليدل الناس عليه ليحصل الانتفاع بعلمه وغير ذلك مع استكمال الشرايط ج من يحرم عليه وهو الجاهل العدل او العالم
الفاسق والمتكلف مستترا بالفسق د من يجب عليه وهو جامع الشرايط اذا لم يوجد غيره فهذا على العالم ان يوليه وعليه
ان يقبل ولو لم يعلم به الامام وجب عليه ان يعلم نفسه ليوليه القضا لما في ذلك من الامر بالمعروف ولا يجب ان يبذل
ما لا يلي القضا الا ان يعلم من تعين عليه ان الظالم لا يوليه الا ببذل المال فيجوز له ذلك حينئذ اذا علم انه اذا تولى تمكن من الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر قال رحمه الله اذا وجد اثنان متفاوتان في الفضل مع استكمال الشرايط فيهما فان قلد
الافضل جاز وهل يجوز العدول الى المفضول فيه تردد والوجه الجواز لان خلله ينجبر بنظر الامام اقول ا فاتسا ويا في الشرايط
المعتبرة في القاضي وكان احدهما افضل من الاخر اما بزيادة العلم او زهد هل يجوز للامام ان يولي المفضول اختاره في نعد
وابنه الجواز لان خلله ينجبر بنظر الامام وقطع به في شرايع الشهيد في شرح عدم الجواز لعموم منع تقديم المفضول على الفاضل
تنبيه هذا الخلاف انما هو في حال ظهور الامام وكونه المتولي للنصب واما في حال الغيبة فانه لا يجوز العدول عن
القاضي الى المفضول لخصوصية معه في عدم ما لم ينبه على ذلك ولان العلماء ايضا تقديم المفضول على الخلاف هي جبر خلله
بنظر الامام منتفية في حال الغيبة فيجب الترافع الى الاعلم فان تساويا فالاورع ولو كان احدهما اعلم والاخر اورع رجح
الاعلم لان ما فيه من الورع يحجزه عن التهجم على الحرام وتبقى علمه لا معارض له قال رحمه الله اما اخذ الجعل من المتحاكمين
ففيه خلاف والوجه التفصيل فمع عدم التعيين وحصول الضرورة قيل يجوز والاولى المنع ولو اختل احد الشرطين لم يجز
اقول حكى الشيخ طاب ثراه عن قوم جواز اخذ الجعل للقاضي من المتحاكمين بشرطين الضرورة وعدم التعيين وكذا نقله المص ومنه و
الشهيد واختاره الجميع المنع لانه يؤدي واجبا فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولانه نوع من الرشوة وهو حرام احتج القايل بالجواز
بانه فعل مباح قيمة متعين على فاعله وكان له اخذ الجعل عليه مع الضرورة الى ذلك قال الشهيد فانه جوزناه ففيه جواز تخصيص
احدهما به وجعله على المدعي او التشريك بينهما نظر من ان الشاسعي انه تابع للعمل والمنفعة الحاصلة قلت الاظهر على القول به
انه تابع للشرط فان اشترطه عليهما او على احدهما والرضا به او لاحدهما لزم ومع عدم سبق الشرط لا يلزمهما ولا احدهما

ثم قال

ثم قال رحمه الله اذا احدث ما يمنع الانعقاد انعزل وان لم يشهد الامام بعزله كالجنون والفسق ولو لم ينفذ حكمه و
ان يعزل اقتراحا الوجه لا لان ولايته ثبتت شرعا فلا تزول تشهيا اقول لا يجوز ان يعزل القاضي للامام
او نايبه لمصلحة كاطلاع الفتنه او وجود من هو اصلح منه وهل يجوز عزله لغير سبب على اصح فيه قولان
حكاهما الشيخ في ط والمص واختاره عدم الجواز وقد ذكر وجهه واختاره مه في شد جزما واختاره في
الجواز لانها ولاية ثبتت بنظر الامام او نايبه فتتبع اختيار المنوب كالوكالة ولو حصلت ريبة في الامام
عند القاضي جاز عزله قطعا او كفاه غلبة الظن قاله مه في التحرير قال رحمه الله اذا مات الامام قال الشيخ
الظاهر انه ينعزل القضاة اجمع وقال في ط لا ينعزلون لان ولايتهم ثبتت شرعا فلا
تزول بموته ط لاولى انه اقول اما وجه عدم الانعزال فقد ذكره المص واما وجه الانعزال فلانهم كالوكلا
وهو اختيار العلامة ومه وابنه والشهيد وهو المعتمد قال رحمه الله ولو مات القاضي الاصلي لم ينعزل
النايب عنه لان الاستنابة مشروطة باذن الامام فالنايب عنه كالنايب عن الامام فلا ينعزل بموت
الواسطة والقول بانعزاله اشبه اقول اذا زالت ولاية القاضي الاصلي بموت او جنون او فسق او عزله
هل ينعزل النايب عنه ذكر المص في اول بحثه انه لا ينعزل وقد ذكر وجهه وذلك ان القاضي المنصوب
من قبل الامام لا يجوز له ان ينصب غيره الا باذن الامام صريحا مثل ان يقول له انصب قاضيا بعينك على
الفتاه او بشاهد الحال مثل ان يكون ولايته متسعة ولا ينهض بها القاضي الواحد فشاهد الحال هنا يدل
على اذنه في الاستنابة واذا اذن له ان ينصب قاضيا كان منصوبا من قبل الامام فلا ينعزل بعزل الواسطة
ثم اختار انعزاله لان ظاهر اذن الامام في الاستنابة يدل على ان القاضي يستنيب عن نفسه لا عن الامام واذا
كان النايب عن القاضي انعزل بعزله وهو المعتمد لانه يقول لما ستنيب عني فتنيب عنه فلا ينعزل بعزل
الواسطة قال رحمه الله ولا يستعمل الانقباض المانع من اللحن بالحجة اقول يكره القاضي الانقباض
وهو ضد الانبساط المانع من اللحن بالحجة اي بالنطق بها قال صاحب الصحاح اللحن بالتحريك الفطنة وفي الحديث
وفي الحديث ولعل احدكم الحن بحجته اي افطن لها فهذا مراد المص باللحن وليس اللحن بسكون الحاء الذي
هو الخطا في الاعراب قال رحمه الله الامام يقضي بعلمه مطلقا وغيره من القضاة يقضي بعلمه في
حقوق الناس وفي حقوق الله تعالى على قولين اصحهما القضاء اقول اذا اقر الخصم او قامت البينة بما يدعيه
خصمه جاز للحاكم الحكم قطعا وان لم يتفق الاقرار ولا البينة بل شاهد الحاكم ما يوجب مثل ان يشاهد الغصب
او الزنا او سمع الطلاق او العتق ثم انكر الفاعل وعلم بعم عليه بذلك بينة وهل يجوز له الحكم بعلمه ففصل اما
بالنسبة للجرح المشهود وتعديلهم فيجوز الحكم بعلمه قطعا واما غير ذلك من الحقوق فقد قال الشيخ في خف و

المرتضى وابو الصلاح يجوز مطلقا سواء كان امام الاصل او غيره وسواء كان من حق الله او لادمي واختاره المص ومه
وابنه والشهيد وابو العباس لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقوله تعالى والسارق والسارقة
فاقطعوا ايديهما علق الحكم على ثبوت الوصف وهو خطاب للحكام فاذا علم الحاكم ثبوت الوصف وجب الحكم بموجبه واذا
ثبت ذلك في الحد ففي غيرها اولى ولان الحكم بالشاهدين ظن والعلم يقين وبحسب الحكم جواز الحكم مع الظن ومنعه
من اليقين ولانه لو لم يحكم بعلمه لزم فسق الحاكم او ايقاف الحكم لانه اذا طلق الرجل زوجته ثلاثا ثم جحد الزوج الطلاق
كان القول قوله مع يمينه فاذا حكم الحاكم بغير علمه وهو احلاف الزوج وتسليمها اليه فسق لانه سلطه على فرج يعلم تحريمه
عليه واذا لم يحكم بشيء لزم ايقاف الحكم وكذا لو غصب مال رجل بحضرته ثم جحد فانه يفضي الى ما قلناه فلم يبق الا الحكم بعلمه
وهو المعتمد وقال ابن حمزة وابن ادريس انما الامام يحكم بعلمه مطلقا واما غيره ففي حقوق الناس دون حقوق الله لان
حقوقه تعالى مبنية على التخفيف قال رحمه الله الحاكم ان عرف عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما اطرح و
ان جهل الامرين بحث عنهما وكذا لو عرف اسلامهما وجهل عدالتهما وقف الحكم حتى يتحقق ما يبني عليه من عدالة او جرح وقال
في خف يحكم به وبه رواية شاذة اقول المشهور التوقف في مجهول العدالة حتى يبحث عن حاله لان العدالة شرط في
قبول الشهادة ولا يجوز الحكم بالمشروط مع جهالة الشرط وهو المعتمد وقال الشيخ في خف اذا شهد عند الحاكم شاهدان
يعرف اسلامهما ولا يعرف فيهما جرح حكم بشهادتهما ولا يقف على البحث الا ان يجرح المحكوم عليه بان يقول انهما فاسقان
ثم يجب عليه البحث لان الاصل في المسلم العدالة ولانه لم ينقل عن الصحابة والتابعين البحث عن حال الشهود ورواية
حريز عن الصادق عليه السلام دالة على ذلك قال رحمه الله ولا يثبت الجرح الا مفسرا وفي خف يثبت مطلقا اقول
نقل مه في مخ عن ابنه في الايضاح عن الشيخ انه قال في ط وخف لا يقبل الجرح الا مفسرا ويقبل التعديل المطلق من غير تفسير
وحكيا استدلاله عن خف بان الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس بجرح فيجب ان يفسر لانه ربما اعتقده فيما
ليس بجرح انه جرح فاذا فسر حمل القاضي على مقتضى الشرع عن جرح او تعديل واستدل في ط بان التزكية اقرار
صفة على الاصل فلهذا قبلت من غير تفسير والجرح اخبار عما حدث من عيوبه وتجدد من معاصيه فبان الفرق
بينهما ونقل المص عن الشيخ في خف انه يثبت مطلقا اي لا يفتقر الى التفسير كالتعديل وهو ضد ما نقله مه وابنه عن
هذا الشيخ في خف قولان احدهما لا يقبل في الجرح الا مفسرا والثاني يقبل مطلقا والاول هو المعتمد وذهب ابن الجنيد
الى التفصيل فيهما واختاره مه في خف لان المقتضى لتفصيل الجرح ثابت في التزكية لان الشيء قد لا يكون سببا للجرح
عند الشاهدين ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق الشاهدان التعديل تعويلا منه على عدم تاثير ذلك الشيء كان
تغريرا للحاكم ثم قال والاحوط ان يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب العدالة لانه احوط للحقوق قال
رحمه الله ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل قدم الجرح لانه شهادة بما يخفى عن الاخرين ولو تعارضت البينتان

في الجرح والتعديل قال في خف وقف الحاكم ولو قيل يعمل على الجرح كان حسنا اقول ما ذكره في خف اذا شهد اثنان بالجرح
وشهد اخران بالتعديل وجب على الحاكم ان يتوقف وقال في ط يقدم الجرح على التعديل واختاره ابن حمزة لان
البينة الخارجة شهدت بالخفي على التزكية قلت فعلى هذا لا يبقى فرق بين الاختلاف في الشهود في الجرح وبين
المتعارض لان الاختلاف هو ان يشهد شاهدان بالجرح واخران بالتعديل وكذلك التعارض المحكي عن الشيخ مع ان المص
ومه في عدة مواضع فرقا بين الاختلاف والتعارض وجزما بتقديم الجرح في صورة الاختلاف وحكيا الخلاف في
صورة التعارض قال مه في مخ بعد ان حكم قول الشيخ في خلاف وط والحق عندي التفصيل وهو ان يقال ان امكن
الجمع بين الشهادتين حكم بالجرح وان لم يجز وقف الحاكم ولم يحكم بالشهادة بل يتساقطان في
الجرح والتزكية وذلك مثل ان يشهد الجارح بسبب معين والمعدل كان لو شهد انه في الوقت القاصي كان في المكان القاصي
شرب خمرا او شهد المعدل انه كان في ذلك الوقت بعينه او ما تيسر اليقين بخلاف الاول فان قبول الجرح اولى هنا
اخر كلامه في مخ فعلى هذا قسم مسألة الجرح والتعديل على طريق وعلى قسم ثم تنقسم الى ثلاثة اقسام اختلاف الشهود
المتوافق فيها بتقديم الجرح به وهو التعارض وهو ينقسم الى قسمين الى ما يجوز الجمع بينهما فيتبع الحكم ما لا يجوز و
المعتمد عدم الفرق بين اختلاف الشهود وبين التعارض غير المانع من الجمع بين الشهادتين لان الفرق غير متصور
هنا وانما يتصور مع عدم امكان الجمع بين الشهادتين كما فرضه مه والحكم بتقديم الجرح في الاول والتوقف في الثاني
قال رحمه الله اذا ورد الخصوم مترتبين بدأ بالاول فالاول فان وردوا جميعا قيل يقرع بينهم وقيل يكتب
اسم المدعين ولا يحتاج الى ذكر الخصوم وقيل يذكرهم ايضا لتحضر الحكومة معه ليس معتمدا ويجعلها تحت ساتر ثم
يخرج رقعة رقعة فيستدعي صاحبها وقيل انما يكتب اسماؤهم مع تنفس القرعة مع الاكثر اقول المشهور القرعة بين
الخصوم اذا وردوا دفعة وهو اختيار مه والشهيد وقال ابن البراج انه كان عددهم قليلا يمكن الاقراع بينهم اقرع
فمن خرجت قرعته قدمت وان كثروا وتعذرت القرعة كتب الحاكم اسماءهم في رقاع وجعلها بين يديه ياخذ
رقعة بعد اخرى فاذا قدم اثنان بالسبق او بالقرعة فحكم بينه وبين خصمه ونجع منهما امرهما بالقيام وقدم غيرهما
فان عاد الاول بحكومة اخرى لم يلتفت اليه قال رحمه الله لا تسمع الدعوى اذا كانت مجهولة مثل ان يدعي
فرسا او ثوبا ويقبل اقرار المجهول ويلزم تفسيره وفي الاول اشكال اقول اذا ادعى دعوى مجهولة سمعت دعواه
قطعا وكذا لو اقر عند الحاكم او عند الشهود بمجهول كانت المطالبة جائزة بلا خلاف اما غير ذلك كدعوى
الفرس والثوب المجهولين هل تسمع ام لا قال الشيخ لا تسمع لعدم فائدتها وهو حكم الحاكم بها لو اجاب بنعم لان الحكم بالمجهول غير
جائز ثم اعترض على نفسه بصحة الاقرار بالمجهول ثم اجاب بالفرق بان لو طالبناه بالتفصيل ربما رجع بخلاف المدعي
فانه لا يرجع عن مطالبته بالتفصيل اختاره المص في الخ ومه وابنه وابو العباس السماع لان المدعي ربما يعلم حقه

لوجه ما كما لو علم ان له فرسا او ثوبا ولا يعلم شخصها ولا صفتها فلو لم يجعل له الشارع طريقا الى الدعوى لبطل حقه
ولزم الحرج فيصح الدعوى بالمجهول ويستفسره الحاكم كما تستفسره عن الاقرار المجهول والشهيد رحمه الله اختار
مذهب خ وهو عدم سماع الدعوى المجهولة بل لا بد من ضبطه المثلي بصفاته والقيمي بقيمته والاثمان بجنسها
ونوعها وقدرها قال رحمه الله ولا بد من ايراد الدعوى بصيغة الجزم فلو قال اظن او اتوهم لم يسمع وكان
بعض من عاصرناه يسمعها في التهمة ويحلف المنكر وهو بعيد من شبه الدعوى اقول اشتراط المص ايراد الدعوى
بصيغة الجزم والشرط انما هو الجزم في الايراد لا الجزم في نفس الامر بمعنى انه لم يكن جازما في نفس الامر حرمت عليه
الدعوى فانه من المعلوم اذا كان للانسان بينة تشهد له بالحق ولا يعلم كان له ان يدعي عند الحاكم لتشهد له البينة
مع ان البينة تفيد الظن فصار الشرط الجزم في الايراد خاصة وما ستشكله ... ولم يثبت شيء و
مثلوا الاشكال من عموم قوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم
اوجب الحكم في مطلق التنازع وهو شامل الصورة جزم وغيرها وقوله بعيد عن شبه الدعوى لان المعهود من
الدعوى القول الجازم فلم يكن الظن او الوهم وقوله وكان بعض من عاصرناه يسمعها في التهمة اشار بذلك الى
الشيخ الفقيه نجيب ... الحلبي قال الشهيد ... ولا باس به لما فيه من حسم مادة النزاع وقال في س
اما الجزم فالاطلاق محمول عليه اي اطلاق الدعوى بصيغة الجزم محمول على الجزم ولا يشترط ان يقول الحاكم هل انت
جازم ام لا فلو قال ولو صرح بالظن او الوهم فثالثها الاوجه السماع فيما يعسر الاطلاع كالقتل والسرقة دون المعاملات
تنبيه على القول بسماع دعوى الظن او الوهم لا يثبت الحق الا بالبينة ومع عدمها يحلف المنكر ولا يجوز له رد اليمين
ولا يجوز للمدعي الحلف لا برد ولا نكول ولا مع الشاهد الواحد فان نكل المنكر فالكلام ... له
استشكله في التحرير لاشكال مبني على القول بالقضاء بالنكول مع الامتناع من اليمين او يرد اليمين على المدعي فعلى الاول
يقضى عليه هنا كما يقضى عليه في صورة الجزم لقيام النكول مقام الاقرار وعلى الثاني ليس له الا حلفه بمجرد انكار المدعى
عليه ونكوله من اليمين من غير بينة ولا اقرار فيخلي المنكر ... ويحلف ولا يعاد المدعي بعد نكول المنكر عن اليمين
وادعى العلم قوي الشهيد في شرح ... السماع لجواز حصول له فيما بعد قال رحمه الله اذا تمت الدعوى هل
يطالب المنكر عليه بالجواب ام يتوقف على ذلك التماس المدعي فيه تردد والوجه انه يتوقف لانه حق له
فيقف على المطالبة اقول منشاؤه مما قاله المص ومن ان العادة وشاهد الحال دليلان على ان الخصم احضر خصمه
عند الحاكم ثم يدعي عليه ثم ينصرف من غير جواب وما اختاره مذهب المص قال رحمه الله اما الاقرار فيلزم
اذا كان جائز التصرف وهل يحكم به عليه بغير سؤال المدعي قيل لا لانه حق له فلا يستوفى الا بمسالته اقول البحث
في الحكم عليه بغير سؤال المدعي كالبحث في المطالبة بالجواب وقد سبق قال رحمه الله ولو امتنع لا لعناد

كشف عن

كشف عن حاله فان استبان فقره انظر وفي تسليمه الى غرمائه ليستعملوه او يواجروه روايتان اشهرهما الانظار
حتى يثبت يوسر اقول قال ابن حمزة اذا ثبت اعساره خلى سبيله اذا لم يكن ذا حرفة يكتسب بها وعليه العمل وان كان
ذا حرفة دفعه اليه ليستعمله فما فضل عن قوته وقوت عياله بالمعروف اخذ بحقه ومثله قال خ في يه للخبر المشهور
الذي رواه السكوني عن الصادق والباقر عليهما السلام عن علي عليه السلام انه كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان
له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه
قال ابن س هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم لانه مخالف لاصول مذهبنا ولتنزيل الكتاب فان الله تعالى قال
وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ولم يقل فاستعملوه ولا فاجروه وانما اورده ... ايرادا لا اعتقادا
وهذا هو المشهور بين الاصحاب قال رحمه الله وهل يحبس حتى يتبين حاله فيه تفصيل ذكر في باب
المفلس اقول التفصيل المذكور ان كان له اصل مال او كانت الدعوى مالا حبس حتى يثبت اعساره و
ان لم يعلم له اصل مال ولا كانت الدعوى مالا فادعى الاعسار قبلت دعواه ولا يكلف البينة وللغرماء
مطالبته باليمين قال رحمه الله ولو اقام البينة بعد حلف المنكر لم تسمع وقيل يعمل بها ما لم يشترط
المنكر سقوط الحق باليمين وقيل ان نسي بينته سمعت وان احلف والاول مروي اقول نقل ابن ادريس
وابو العباس اجماع المسلمين على عدم سماع الدعوى في مجلس الحلف وهل يسمع في غيره لو عاودها واقام
البينة فيها اختلف الاصحاب على ثلاثة اقوال أ عدم السماع مطلقا وهو اختيار الشيخ في يه وخف
وموضع في ط وبه قال ابن الجنيد واختاره المص ومه وابنه والشهيد لان البينة حجة المدعي و
اليمين حجة المنكر وكما لا يسمع يمين المنكر بعد بينة المدعي لا تسمع بينة المدعي بعد يمين المنكر ولصحيحة عبد الله
بن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهبت
اليمين بدعوى المدعي فلا دعوى له قلت له وان كانت له بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه
خمسين قسامة ما كان له حق فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما استحلفه عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله
من حلف لكم فصدقوه ومن سالكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعي فلا دعوى له ب السماع
ما لم يشترط المنكر سقوط الحق بيمينه وهو قول المفيد وابن البراج وابن حمزة في ... لان البينة كالاقرار
ولو اقر بعد اليمين لزم الحق قطعا فكذا مع قيام البينة ولوجوب ... المساواة ج لا تسمع البينة مع علمه
بها ... عنها ورضاه باليمين وتسمع لو لم يعلم بها ... بان تولى غيره الاشهاد على حقه او يعلمها او نسيها
حال الخصومة وهو قول خ في موضع من ط واختاره ابو الصلاح وابن س ومال اليه المص في مخ لانه
انما طلب اليمين لعجزه عن استخلاص حقه بالبينة فرع لو اقام المدعي بينة على اقراره بالحق بعد

الحلف سمعت لجواز ان المطالبة ... اكذب نفسه اجماعا قال رحمه الله ولو نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف ولم
يرد قال له الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ويكرر ذلك ثلاثا استظهارا لا فرضا فان اصر قيل يقضى عليه بالنكول
وقيل بل يرد اليمين على المدعي فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط والاول اظهر اقول الاول اختيار ابني بابويه والمفيد وسلار
وابو الصلاح الحلبي واختاره المص لصحيحة محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام انه حكى عن امير المؤمنين عليه السلام انه الزم الاخرس
بدين ادعي عليه به فانكر ونكل عن اليمين فالزمه الدين بامتناعه عن اليمين واجيب باحتمال الالزام عقيب
احلاف المدعي والثاني اختيار خ في خف وابن حمزة وابن الجنيد وابن س واختاره مه وابنه والشهيد لان
الحكم مبني على الاحتياط التام والاحتياط انما يتحقق الحكم بعد يمين المدعي لامتناع الحق من غير بينة ولا اقرار ولا يمين
لاحتمال النكول لشرف اليمين وحرمة اليمين والخلف عن ... الحلف لا لان الحق ثابت عليه ولما روي ... انه
رد اليمين على صاحب الحق وهذا هو المعتمد قال رحمه الله ولو شهدت على صبي او مجنون او غائب فهل ضم
اليمين الى البينة تردد اشبهه انه لا يمين اقول منشاؤه من مساواة ... للميت في المقتضي لوجوب اليمين
على المدعى عليه ووجهه عدم العلم بجوابه فيثبت الحكم كما هو ثابت له وهو المشهور ومن اصالة براءة الذمة
من وجوب اليمين مع البينة خرج الميت بالنص والاجماع بقي الباقي على اصالة المنع قال رحمه الله واما
السكوت فان اعتمده الزم الجواب فان عاند حبس حتى يبين وقيل يحبس حتى يجيب وقيل يقول الحاكم اما
اجبت والا جعلتك ناكلا فرددت اليمين على المدعي فان اصر رد الحاكم اليمين على المدعي والاول مروي
اقول اذا سكت عن الجواب عنادا اي من غير افة ... حكمه اقوال أ انه يحبس حتى يجيب وهو
مذهب خ في يه وبه قال المفيد وابن حمزة واختاره المص ومه وابنه لان الواجب عليه الجواب
فيحبس عليه حتى يجيب والاصل عدم ... لغيره ب يجبر على الجواب وهذا القول نقله المص ومه ج وكذا خ في ط
وبه قال ابن س لان السكوت عنادا كالنكول والمعتمد الاول في القضاء على الغائب قال رحمه الله يقضى على
من غاب عن مجلس القضاء مطلقا مسافرا كان او حاضرا وقيل يعتبر في الحاضر تعذر حضوره مجلس الحكم
اقول المشهور القضاء على من غاب عن مجلس الحكم مطلقا اي سواء كان في البلد او مسافرا وسواء تعذر احضاره
او لا لانه اما منكر او مقر فان كان منكرا فقد قامت عليه البينة وان كان مقرا فالبينة مؤكدة ولا ريب
في جواز الحكم على التقديرين وهذا هو المعتمد ويبقى الغائب على حجته فان حضر واقام بينة بقضاء او
الوفاء بطل الحكم والا فلا وقال خ في ط فاما اذا كان في البلد غير ممتنع من الحضور فهل له ان يحكم عليه وهو غائب عن
مجلس الحكم قال قوم له ذلك لانه غائب عن مجلس الحكم والصحيح انه لا يقضى عليه لانه مقدور على احضاره و
القضاء على الغائب انما جاز لموضع الحاجة اليه وتعذر احضاره قال رحمه الله يقضى على الغائب في

حقوق

حقوق الناس كالديون والعقود ولا يقضى في حقوق الله كالزنا واللواط لانها على التخفيف ولو اشتمل الحكم على
الحقين قضي بما يخص الناس كالسرقة يقضى بالغرم وفي القضاء بالقطع تردد اقول منشاؤه من ان القضاء بالقطع الزم
القضاء بالسرقة والحكم باحد المتلازمين يقتضي الحكم بالاخر وقد حكم بالسرقة فيحكم بالقطع ومن ان القطع حق من
حقوق الله تعالى وهي لا يحكم بها على الغائب فلا يحكم به وهو المشهور جزم به مه في عد وشد وتح وجزم به الشهيد في س
وهو المعتمد في كيفية الاستحلاف قال رحمه الله ولا يستحلف احد الا بالله ولو كان كافرا وقيل لا يقتصر في المجوسي
على لفظ الجلالة لانه يسمي النور الها بل يضم الى هذه اللفظة الشريفة ما يزيل الاحتمال اقول القول المشار اليه
قول خ رحمه الله واختاره فخر الدين والشهيد فلا بد ان يضم اليها ما يزيل الاحتمال ... كقوله والله خالق
النور والظلمة ... ينبغي التاويل ... انه حلف بالله والمص ومه لم يشترطا ذلك لقوله تعالى فيقسمان
بالله لشهادتنا احق من شهادتهما وقوله واقسموا بالله جهد ايمانهم ولقوله من كان حالفا فليحلف بالله
ومن الفاظ العموم قال رحمه الله ويحلف الاخرس بالاشارة وقيل يوضع يده على اسم الله تعالى في
المصحف او يكتب اسم الله سبحانه وتوضع يده عليه وقيل يكتب اليمين في لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد اعلامه الخ
اقول في كيفية تحليف الاخرس ثلاثة اقوال أ الاكتفاء بالاشارة المفهومة وهو المشهور بين الاصحاب و
اختاره المص ومه وابنه لان الشارع اقام اشارته مقام الكلام ب لا بد مع الاشارة من وضع يده على اسم الله
تعالى وهو مذهب الشيخ في يه ج غسل اليمين بعد كتبه ويؤمر بشربه وهو قول ابن حمزة لما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه ولم يكن للمدعي بينة قال قال
امير المؤمنين عليه السلام لما ادعي عنده على اخرس بدين من غير بينة الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة
جميع ما يحتاج اليه قال ائتوني بمصحف فاتي به اليه فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه
كتاب الله عز وجل ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده الى جنبه ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخ
الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي ... اليه ثم كتب امير المؤمنين عليه السلام والله الذي لا اله الا هو عالم
الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية
ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا سبب من الاسباب ثم غسله
وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين وحمله ابن س على اخرس ليس له كتابة معقولة ولا اشارة مفهومة
قال رحمه الله اما المدعي ولا شاهد له فلا يمين عليه الا مع الرد او مع النكول على قول فان ردها المنكر توجهت
فيحلف على الجزم ولو نكل سقطت دعواه اجماعا ولو رد المنكر اليمين ثم بذلها قبل الاحلاف قال خ ليس له ذلك
الا برضى المدعي وفيه تردد منشاؤه ان ذلك تفويض لا اسقاط اقول هنا ثلاث مسائل الاولى في ثبوت اليمين

مع المدعي مع نكول المنكر عن اليمين وقد مضى البحث في ذلك الثانية في نكول المدعي عن اليمين اذا ردها المنكر قال المصـ
ولو نكل سقطت دعواه اجماعا والمراد به في ذلك المجلس وهل تسمع في غيره استشكله مه في عد من انها لم يقام الحق
ومن اداته الى الناس تحصيل الاخر او لم تنقطع المنازعة واختاره مه في التحرير عدم سماع دعواه ما لم يثبت كماله
واختاره الشهيد في س وهو المعتمد لاشتغاله التسع مع قيام البينة الثالثة اذا رد المنكر اليمين ثم بذلها قبل حلف
المدعي فالحق ظاهر ليس له ذلك الا برضا المدعي لان المنكر لما رد اليمين استحقها المدعي والاصل بقاء الاستحقاق فلا ينتقل
عن المستحق الا برضاه وتردد المص ومه في عد من حيث ان الرد تفويض لا اسقاط اذا كان تفويضا جاز الرجوع قبل
الاحلاف واختاره فخر الدين والشهيد وما علم نفيه للمحقق ومه في عد الفرق بين اليمين التي ردها المنكر وبين
التي ردها الحاكم بسبب النكول لانه جزم بعدم قبول بذل المنكر اليمين بعد نكوله وتردد في قبول بذله مع الرد ولعل
الفرق ان يمين النكول تثبت بحكم الحاكم وحكمه لا ينقض ما لم يظهر خطاؤه ويمين الرد ثبتت باختيار المنكر فله الرجوع
ما لم يحلف والمشهور لم يفرق وجوز الرجوع قبل الحلف والمعتمد انه ان قال القاضي بعد تعريف المنكر بحكم النكول
قد حكمت بنكوله ورددت اليمين على المدعي لم يكن له الحلف بعد ذلك ما لم يرض المدعي لان حكم الحاكم لازم و
قد ثبت اليمين بحكمه فلا تسقط الا برضاه وقال مه في التحرير وكذا لو قال للمدعي احلف فهو كالقضاء بالنكول
ولو اقبل على المدعي بوجهه فقال الناكل انا احلف فالاقرب ان له الرجوع فروع الاول اذا حلف المدعي هل
يمينه كاقرار الخصم او كالبينة استشكله مه في عد وجزم في التحرير بانها كاقرار الخصم واختاره المشهور والفائدة في شرح
الشهيد الفائدة في مثل انكار الوكيل العيب ونكوله عن اليمين فيحلف المدعي فان جعلناه كالبينة فله رده على
الموكل وان جعلناه كالاقرار فلا ب هل للمدعي الزام باحضار المال قبل اليمين قال ابو الصلاح نعم وقال مه في مخ
ولم يحضره الا ان قول اصحابنا يوافقه قال والوجه المنع لان تكليف الاحضار قبل ثبوت تسلط على مال المسلم من غير حق
وانما يستحق الاحضار بعد اليمين ولا باس بهذا القول ج لو طلب المدعي الامهال على اليمين المردودة امهل لانه الحق
بخلاف المنكر لو طلب لم يمهل لان الحق عليه قال رحمه الله ولو كان له بينة فاعرض عنها والتمس يمين المنكر
وقال اسقطت البينة وقنعت باليمين فهل له الرجوع قبل اليمين فيه تردد ولعل الاقرب الجواز وكذا البحث لو
اقام شاهدا فاعرض عنه وقنع بيمين المنكر اقول قال الخ ليس له الرجوع لان اقامة اليمين والبينة حق له وقد اسقطه
فلا يعود اليه الا بدليل ويحتمل عدم السقوط لان الحق لا يسقط بالاعراض والاصل بقاؤه ما لم يحلف المنكر وهو
اختيار المص ومه وابنه قال رحمه الله اما لو ادعى الصبي الحربي الانبات بعلاج لا بالسن ليتخلص من القتل
ففيه تردد ولعل الاقرب انه لا يقبل الا مع البينة اقول نعم ادعى الصبي المسلم البلوغ من غير يمين والاداء ادى قبل
دعواه عدم البلوغ من غير يمين ايضا والا لزم من صحة اليمين ابطالها اما لو وقع صبي من المشركين فادعى عدم البلوغ

ليسلم من القتل ويلحق بالذراري فاعتبر بحلا اشعره المشرع عليها انه فادعى انه استنبته بالدواء هل يقبل منه ذلك
بلا يمين او مع اليمين او لا تقبل الا بالبينة فيه ثلاثة احتمالات القبول بلا يمين لان مجرد الممكن شبهة والقتل حد
وقال عم ادرءوا الحدود بالشبهات ولان دعواه ممكنة فقبلت ولان الاصل عدم القبول لعل القتل موقوف على تحقق
البلوغ وهو لم يتحقق فلا يقبل بل يقبل قوله من غير يمين كدعوى الذمي الاسلام قبل الحول ودعوى اخراج الزكاة
وابدال النصاب وبعض الحول وكما ان الدعوى بهذه الاشياء مقبول بغير يمين له لانها حقوق الله فهي مبنية على
التخفيف فكذلك هذه الدعوى ولا يمين غير البالغ غير معتبرة فاذا قبل قوله لعدم القبول فلا فائدة بيمينه ٢ لا يقبل
دعواه الا باليمين وهو قول ح فقط واختاره مه ونقل فخر الدين عن كثير من الفقهاء لا نحكم ببلوغه ظاهرا ولا
يقبل هنا الحكم بمجرد دعواه فلا بد له من مزيل وقد تعذر اقامة البينة فلم يبق غير اليمين ج لا يقبل الا بالبينة
وهو اختيار المص لان الشارع جعل الانبات امارة البلوغ وقد وجدت فيوجد البلوغ ودعواه مخالفة الظاهر فلا
تقبل الا ببينة ولانه لولا التحريم العلاج شرطا لما جاز قتل مطلق المعالجة الا بعد علم اشتغاله وهو باطل اجماعا في اليمين
مع الشاهد قال رحمه الله وفيما يطلبه كان مالا او المقصود منه المال وفي النكاح تردد اقول منشأه من ان
المشهور من فتاوى الاصحاب عدم ثبوت النكاح بالشاهد واليمين ومن انه عقد معاوضة على ما لم يثبت بالشاهد
واليمين واستقرب مه الثبوت اذا كان المدعي امرأة لانها تستدعي مالا يستلزم المال اذا كان نفس المدخول او
التسمية وظاهر فخر الدين عدم ثبوت مطلقا لان المقصود من النكاح الاحصان وكفاف النفس وحصول التناسل
والمهر والنفقة تابعان قال رحمه الله وفي الوقف اشكال منشأه النظر الى من ينتقل والاشبه القبول
لانتقاله الى الموقوف عليه اقول على القول بانتقال الوقف الى الله تعالى لا يثبت بالشاهد واليمين وعلى القول
بانتقاله الى الموقوف عليه وقد مضى تحقيق البحث في ذلك كتاب قاضي الى قاضي قال رحمه الله انها حكم الحاكم
الى الاخر اما بالكتابة او القول او الشهادة اما الكتابة فلا عبرة بها لامكان التشبه واما القول مشافهة
فهو ان يقول للاخر حكمت بكذا او انفذت او امضيت ففي القضاء به تردد ونص في الخلاف انه لا يقبل اقول
منشأ التردد من ان حكم الحاكم الثاني بمجرد اخبار الاول قول في الشرع بغير علم وهو حرام لقوله تعالى ولا تقف ما ليس
لك به علم وهو قوله تعالى وان تقولوا على الله ما لا تعلمون ومن انه لما كان حكم الحاكم الاول مقبولا ماضيا كان اخباره
مقبولا ايضا وهو اختيار مه في عد وبه قال الشهيد اما لو لم يقل حكمت بل قال انفذت ولا امضيت بل قال ثبت
عندي لم ينفذه الثاني قطعا لان الاول لم يحكم والثاني لم يجز له ان يحكم بما ثبت عند غيره قال رحمه الله اذا
عرفت هذا فالعمل مقصور على حقوق الناس دون الحدود وغيرها من حقوق الله تعالى فما ينهى الحاكم امران
احدهما حكم وقع بين متخاصمين والثاني اثبات دعوى مدعي على غائب اما الاول فان حضره شاهدا الانهاء

خصومة الخصمين وسمعا ما حكم به الحاكم واشهدهما على حكمه ثم شهدا بالحكم عند الاخر ثبت بشهادتهما حكم ذلك
الحاكم وانفذ ما ثبت عنده الا انه يحكم بصحة الحكم في نفس الامر اذ لا علم له به بل الفائدة فيه قطع خصومة الخصمين
لو عاودا المنازعة الا ان ينشيكم في تلك الواقعة وان لم يحضرا الخصومة فحكى لهما الواقعة وصورة الحكم وسمى المتحاكمين
باسمائهما وابائهما وصفاتهما واشهدهما على الحكم ففيه تردد والقبول اولى لان حكمه كما كان ماضيا كان اخباره ماضيا
اقول هذا منشأ التردد السابق من غير فرق الا ان اخباره في الاول للحاكم الاخر وهنا للشهود وكما جاز ان يشهدا
بالحكم جاز لهما الشهادة بالاخبار وهو اختيار مه في عد واعلم ان المص قد ذكر في هذا الفصل ترددا اخر ومنشأه
معلوم من هنا فلا فائدة في ذكره لان منشأ الجميع واحد وان تغايرت المسائل في القسمة قال رحمه الله وفي
التراضي بقسمة الكافر نظر اقربه الجواز كما لو تراضيا بانفسهما من غير قاسم اقول منشأه من عدم جواز الركون
الى الكافر ومن عدم اشتراط الامانة في غير القاسم المنصوب من جهة الامام وقد جزم مه في عد والتحرير و
الشهيد في س بجواز قسمة الكافر اذا تراضيا به قال رحمه الله والمنصوب من قبل الامام تمضي قسمته بنفس
القرعة ولا يشترط رضاهما وفي غيره يقف اللزوم على الرضا بعد القرعة وفي هذا اشكال من حيث ان القرعة
وسيلة الى تعيين الحق وقد قارنها الرضا اقول ومن حصول الفرق بين قسمة قاسم الامام وقسمة غيره ان
قسمة قاسم الامام بمنزلة حكمه فلهذا كانت لازمة بعد القرعة بخلاف قسمة غيره ولان الاصل بقاء الاشتراط
ما لم يحصل التراضي بعد القرعة الا في قسمة الرد خاصة قال رحمه الله ويتحقق الضرر المانع من الاجبار بعدم
الانتفاع بالنصيب بعد القسمة وقيل بنقصان القيمة وهو اشبه الشيخ في قولين اقول قال الخ في ط والمشهور عند
قوم ان لا ينتفع بما يفرد له ولا يبالي بنقصان قيمته وهو قول الاكثر وهو الاقوى وقال بعض المتاخرين الضرر نقصان
قيمة سهمه بالقسمة فمتى نقص بالقسمة فهو الضرر وهو قوي ايضا وهنا يلوح على تردده وذهب المص ومه الى حصول الضرر
بنقصان القيمة لعموم قوله عليه السلام لا ضرر ولا اضرار قال رحمه الله واذا سأل الحاكم القسمة وكان بيد مالكه
قسم وان كان بيدها علمه ولا منازع قال الشيخ لا يقسم وهو اشبه لان التصرف دال على الملك اقول احتج المانع من
القسمة بان قسمة الحاكم حكم بالملك من جهته وهو بعيد واجاب في خف عن هذا بانا نخير بين هذا بان يكتب
الصورة بانه قسم بينهما بقولهما فاذا قال هنا لا يكون قد حكم لهما بالملك وهو اختيار المص وابنه قال رحمه الله
وان تساوت الحصص قيمة لا قدرا مثل ان يكون لواحد النصف وللاخر الثلث وللاخر السدس وقيمة اجزاء ذلك
الملك متساوية سويت السهام على اقلهم نصيبا فجعلت اسداسا ثم يكتب رقعة فيه تردد ان يكتب رقعة الشركاء
او بعدد السهام والاقرب الاقتصار على عدد الشركاء لحصول المراد به فالزيادة كلفة اقول قال الخ في ط يكتب
ست رقاع لصاحب السدس رقعة ولصاحب الثلث رقعتان ولصاحب النصف ثلث قال وقال بعضهم

يجزي ثلث رقاع لانها انما تخرج الرقعة مرتين ويكتفي بها في خ فاذا امكن الاقتصار فلا معنى للتطويل قال والاول
اقوى لانه لكل من كان سهمه اكثر كان له حظا وفرض لمن به على صاحب الاقل فاذا كتب لصاحب النصف ثلث رقاع كان
خروجها فرقعته اسرع واقرب واذا كتب له واحدة كان خروج رقعته ورقعة صاحب السدس سواء فلهذا قيل
يكتب له اكثر من رقاع غيره قال والثاني ايضا اقوى لانا فرضنا ان القسمة متساوية فلا فائدة في ذكر التقديم والتاخير
وهنا يلوح على تردده والمعتمد اختيار المص وهو مذهب مه قال رحمه الله ولو كان المدعي مشاعا معهما
قال الشيخ رحمه الله بطلت لانه احدهما لا تبطل فيما زاد عن المستحق والثاني تبطل لانها وقعت دون اذن الشريك وهو اشبه اقول
قال الخ في ط اذا كان سهماهما نصفين فاقتسماها فبان ثلثها مستحقا فان كان معينا وحصل بينهما بالسوية لم تبطل القسمة
والا بطلت وان كان مشاعا بطلت في قدر المستحق ولم تبطل فيما بقي وقال العلوم بطل فيما بقي ايضا والاول مذهبنا والثاني قوي
لان القسمة تمييز حق كل منهما عن صاحبه وقد بان انه على الاشاعة قال والعمل الجيد انهما اقتسما نصفين وثلثها الغائب
ومن قسم ما هو مشترك بينه وبين غيره من غير حضوره كانت القسمة باطلة والحق البطلان لان المص يقول لانها وقعت
من دون اذن الشريك والمعتمد مذهب المص وهو اختيار مه في احكام الدعوى قال رحمه الله المدعي هو
الذي يترك لو ترك الخصومة وقيل هو الذي يدعي خلاف الاصل او امرا خفيا وكيف عرفناه فالمنكر مقابله اقول
اجمعت الامة على ان البينة على المدعي واليمين على من انكر وقيل ان السبب في ذلك ان جانب المنكر اقوى من جانب المدعي
لموافقة دعوى المنكر الاصل لان الاصل براءة ذمته مما يدعيه عليه المدعي ومخالفة دعوى المدعي الاصل والبينة
اقوى من اليمين لعدم التهمة فيها والانسان قد يتهم بدعواه لنفسه فلعل الشارع اقوى الحجتين لاضعف الجانبين
مر قدح ١ واضعف الحجتين لاقوى الجانبين ليجبر الضعيف القوي فيحصل التعادل بينهما فهذه القاعدة احوجت الى معرفة المدعي من
المدعى عليه ليطالب كل منهما بحجته وقد عرفوا المدعي بثلث تعريفات ا المدعي من لو ترك الخصومة فيكون المنكر
على من لا يترك لو سكت هو ب هو الذي يدعي خلاف الاصل والمدعى عليه هو الذي يوافق الاصل ج الذي يدعي
امرا خفيا فيكون المدعى عليه هو الذي يدعي ما يوافق الظاهر اذا عرفت هذا فاذا ادعى زيد دينا او عينا على عمرو
فزيد هو المدعي على التعريفات الثلث لانه لو سكت ترك وسكوته لانه هو الذي يدعي خلاف الاصل و
خلاف الظاهر لان الاصل براءة ذمة عمرو وما يدعيه زيد والفائدة انما تظهر في مثل ما اذا اسلم الزوجان قبل الدخول
وادعى الزوج تقارن الاسلام ليثبت العقد وادعت الزوجة تعاقبه ليفسخ العقد فان قلنا المدعي من يترك
لو ترك الخصومة فالزوجة مدعية لانها لو تركت لادنا زعما الزوج واستقر العقد فيحلف الزوج ويستمر العقد
وكذا لو قلنا ان المدعي هو الذي يدعي خلاف الظاهر فالزوج هو المدعي لان التقارن نادر والظاهر التعاقب
ولو انعكست الدعوى فادعت الزوجة التقارن ليثبت النكاح والمهر وقال الزوج اسلمت قبلي ولا نكاح ولا مهر

فعلى التقدير الاول فالمدعي الزوجية لانها تدعي سكوتها وكذا على الثالث لتعدد الاقتران وعلى الثاني فكذلك
الزوج لان الاصل عدم سبق احدهما على الاخر ففي المسألة الاولى الزوجة مدعية على الاول وعلى الثاني والزوج مدع في
الثالث وفي المسألة الثالثة الزوجة مدعية على الاول والثالث والزوج مدع على الثاني قال رحمه الله
ولو ادعى المنكر فسق الحاكم او الشهود ولا بينة وادعى علم المشهود له ففي توجه اليمين على نفي العلم تردد اشبهه عدم
التوجه لانه ليس حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا باليمين المردودة ولانه يثير فسادا اقول ومن انه ينتفع
به في حق لازم وهو بطلان الحكم مع الاقرار اذ لو صدقه على فسق الحاكم او الشهود بطل الحكم ولم يحل الدعوى
فله اعادتها عند غير ذلك الحاكم ولو اقامة غير تلك الشهود والمعتمد عدم توجه اليمين وهو اختيار المص وفخر الدين
والشهيد لما لو لم تسمع بعد اقامة البينة عليه احلاف المدعي على الاستحقاق اجيب ثم الدعوى عن عجز ما قال
رحمه الله وفي الزامه بالجواب عن دعوى الاقرار تردد منشأه ان الاقرار لا يثبت حقا في نفس الامر بل اذا
ثبت قضي به ظاهرا اقول منشأه انه ينتفع به مع التصديق لانه لو صدقه بانه قد اقر له الزم بذلك الاقرار
ومما قاله المص من ان الاقرار لا يوجب حقا في نفس الامر لانه لو علم المقر له كذب المقر بما اقر به لم يحل له اخذ
المقر به فلهذا قال المص الاقرار لا يثبت حقا في نفس الامر والمعتمد وجوب الجواب وهو اختيار مه و
ابنه قال رحمه الله ولو كان المدين جاحدا وللغريم بينة تثبت عند الحاكم والوصول اليه ممكن ففي جواز
الاخذ تردد والاشبه الجواز وهو الذي ذكره خ في خف وما دل عليه لعموم الاذن في الاقتصاص اقول
هذا هو المشهور لعموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولقوله عليه السلم لي الواجد يحل عقوبته
وعرضه واختاره المص والشهيد ويحتمل عدم الجواز لان التسلط على مال الغير خلاف الاصل فيقتصر على محل
الضرورة مع عدم وجود البينة او تعذر الوصول الى الحاكم ونقله الشهيد عن المص في المختصر ولو لم تكن
له بينة او تعذر الوصول الى الحاكم ووجد الغريم من جنس ماله اقتص مستقلا بالاستيفاء نعم لو كان المال
وديعة عنده ففي جواز الاقتصاص تردد اشبهه الكراهية ولو كان من غير الجنس الموجود اخذه بالقيمة العدل
قال الكراهية مذهب خ في الاستبصار ورواية ابن س واختاره المص ومه والشهيد لرواية ابي العباس
عن الصادق عليه السلم الدالة على المطلوب وذهب خ في يه وابن البراج وابن زهرة الى تحريم الاخذ لعموم قوله تعالى
ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وهو بناء في جواز الاخذ ولرواية ابن ابي عمير عن ابي عبد الله عليه السلم
الدالة على عدم الجواز والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو تلفت قبل البيع قال الشيخ الاليق بمذهبنا
انه لا يضمنها والوجه الضمان لانه قبض لم ياذن فيه المالك ويتقاصان مع التلف اقول اذا اخذ
من المماطل شيئا كان مخيرا بين تملكه بالقيمة وبين البيع اذا لم يكن من جنس الحق فاذا تلفت قبل التملك او قبل البيع

هل يضمنه قال خ لا يضمنه لانه قبضه قبضا مشروعا فلا يتعقبه ضمان وقال المص يضمنه وقد ذكر وجهه واختاره
مه وهو المعتمد لانه قبضه لنفسه فيكون مضمونا عليه قال رحمه الله ولو انكسرت سفينة في البحر فما اخرجه
البحر فهو لاهله وما اخرج بالغوص فهو لمخرجه وبه رواية في مستندها ضعف اقول الرواية اشارة الى
ما رواه الحسن بن يقطين عن ابيه عن امية بن عمرو عن السعيري قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن سفينة انكسرت
في البحر فاخرج بعضه بالغوص واخرج البحر بعض ما غرق فيها فقال اما ما اخرجه البحر فهو لاهله الله اخرجه
واما ما اخرج بالغوص فهو لهم وهم احق به اوردها الشيخ في يه على صورتها واستضعفها المحرر لان
امية بن عمرو كان واقفيا وقال ابن س ما اخرجه البحر فلاهله وما اخرج بالغوص فان تركه اهله ايسين منه
فهو لمن اخرجه وغاص عليه لانه بمنزلة المباح كالبعير يترك من جهد في غير كلاء ولا ماء فانه يكون لواجده
وادعى الاجماع على ذلك لان الاصل بقاء الملك على مالكه ما لم يعلم المخرج واستحسن ابو العباس في موجزه قول
ابن س في الاختلاف في الدعوى الاملاك قال رحمه الله ولو تنازعا عينا في يدهما ولا بينة قضي
بها بينهما نصفين وقيل يحلف كل منهما لصاحبه اقول المشهور انه لا يقضى بينهما نصفين الا بعد ان
يتحالفا لان كل واحد مدع بالنصف ومدعى عليه في النصف الاخر فان تحالفا او نكلا استقرت العين بينهما
ويحلف كل واحد على النفي فان حلف احدهما ونكل الاخر ردت اليمين على الحالف فيحلف على الاثبات في
النصف الاخر لان هذه يمين المدعي المردودة ولو نكل الاول ان نسب به القاضي تحكما او طال القرعة
عرض على الثاني يمين النفي واليمين المردودة وتكفي يمين واحدة جامعة بين النفي والاثبات فيحلف ان
جميع العين له ليس لصاحبه فيها حق ولو قال والله ان النصف الذي يدعيه ليس له فيه حق وان النصف الاخر لي
كفاه لان الواجب في يمين النفي ان ينفيه عن المدعي ولا يجب عليه ان يثبته لنفسه قال رحمه الله في
الثاني يقضى بها للخارج دون المتشبث ان شهدت لهما بالملك المطلق وفيه قول اخر ذكره في خف بعيد
ولو شهدتا بالسبب قيل يقضى لصاحب اليد لقضاء علي عليه السلم في الدابة وقيل يقضى للخارج لانه لا بينة
على ذي اليد كما لا يمين على المدعي عملا بقوله واليمين على من انكر والتفصيل قاطع للشركة وهو اولى اما لو
شهدت للمتشبث بالسبب وللخارج بالملك المطلق فانه يقضى لصاحب اليد سواء كان السبب
يتكرر كالنتاج ونساجة الثوب الكتان او يتكرر كالبيع والصياغة وقيل يقضى للخارج وان شهدت بينته
بالملك المطلق عملا بالخبر والاول اشبه اقول اذا تداعيا عينا في يد احدهما واقام كل بينة فلا يخ اما ان
تشهدا لهما بالملك المطلق او تشهد لهما بالسبب او تشهد لاحدهما بالملك المطلق وللاخر بالسبب فالاقسام
اربعة ا ان تشهد لهما بالملك المطلق فالح في ب وان البينة بينة الداخل سواء اطلقت او قيدتا بالسبب

لان له بينة ويدا ولما رواه غياث بن ابرهيم عن الصادق عليه السلم اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام بينة انه
انتجها فقضى بها للذي هي في يده قال ولو لم تكن في يده جعلتها بينهما نصفين وشبهها رواية جابر عن النبي صلى الله عليه
وآله واستبعده المص وهو مذهب خ في يب والاستبصار ولقوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على من انكر ولا شك
ان المتشبث منكر فيكون الخارج هو المدعي والبينة بينته لعدم دلالة الحديث على مطلوبه لانه مقيد بالسبب فلا دلالة له
فيه على الاطلاق ب ان تشهد لهما بالسبب فهنا يقدم الداخل عند خ في خف ويب والاستبصار والخارج عند
الصدوقين والمفيد والحديث المشهور بين الاصحاب بتقديم الخارج لما تقدم في قوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على
من انكر جعل عليه السلم لكل واحد حجة وكما لا يمين على المدعي لا بينة على المنكر والا لزم الاشتراك بين المدعي والمنكر في البينة
واليمين فلا تتحقق فائدة التفصيل اي تخصيص كل واحد بشيء وهو معنى قوله والتفصيل قاطع للشركة اي تخصيص المدعي
بالبينة والمنكر باليمين قاطع لشركتهما بالبينة وباليمين وهو اختيار المص ومه وابنه وهو المعتمد ج ان تشهد بينة
الخارج بالملك المطلق والداخل بالسبب فهنا قال خ في يه يحكم له واختاره المص ومه وابنه لتاييد اليد بالسبب ولرواية المطلق صح
غياث بن ابرهيم المتقدمة عن علي عليه السلم ورواية جابر عن النبي صلى الله عليه وآله وقال ابن س يقضى للخارج مطلقا
لعموم قوله عم البينة على المدعي واليمين على من انكر د ان تشهد بينة الخارج بالسبب وتطلق بينة الداخل فهنا
تقدم الخارج بلا خلاف فلان القائل بتقديم بينة الداخل قيد ذلك باطلاقهما او بشهادتهما لهما بالسبب وشهد
الداخل بالسبب مع الخارج ولم يقل احد بتقديم بينة الداخل مع اطلاقها وتقييد بينة الخارج بالسبب قال رحمه
الله ولو كانت في يد ثالث قضي بارجح البينتين عدالة فان تساويا قضي لاكثرهما شهودا ومع التساوي عددا وعدالة
يقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وقضي له وان امتنعا احلف الاخر وقضي له وان نكلا قضي بينهما بالسوية وقال في المبسوط
يقضى بالقرعة ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم بينهما ان شهدتا بالملك المقيد ولو اختصت احداهما بالتقييد
قضي بها دون الاخرى والاول انسب بالمنقول اقول ما حكاه اولا وهو الحكم بالقرعة مع التساوي عددا و
عدالة قاله خ في يه وتبعه ابن البراج واختاره المص ومه وابنه وتقدم دليله وفي قول له روايتان عن النبي صلى الله عليه وآله
واما كان مذهب فيه انسب بالمنقول لانهما بينتان تعارضتا ولا ترجيح لاحداهما على الاخرى ولا يجوز ابطالهما
فتعين الجمع بينهما بالقسمة بعد القرعة واليمين وهو المعتمد قال رحمه الله ويتحقق التعارض بين الشاهدين
والشاهد والمراتين ولا يتحقق بين شاهدين وشاهد ويمين وربما قال خ انهما يتعارضان المتعارضين
ويقرع بينهما اقول خ ذكر هذه المسألة في موضعين في ط احدهما في الرجوع عن الشهادة وحكى خف فيها
ولم يختر شيئا والاخر في الدعاوي والبينات واختار عدم التعارض بل تقدم الشاهدان والشاهد والمراتان
على الشاهد واليمين وصرح في خف بعدم التعارض بينهما وهو المعتمد قال رحمه الله اذا ادعى شيئا فقال

المدعى عليه هو لفلان اندفعت المخاصمة فان حضر كان المقر له وان كان غائبا فان قال المدعي احلفوه انه لا يعلم انها لي توجهت اليمين لانه لو ليدفعها
الغرم لو امتنع لا للقضاء بالعين لو نكل او رد وقال الشيخ رحمه الله لا يحلف ولا يغرم لو نكل والاقرب انه يغرم لانه حال بين المالك
وماله باقراره بغيره اقول قال خ في ط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ليست بملكي وانما هي لفلان فقال المدعي احلفوه
المقر المذكور ادعت علمه بذلك انه لا يعلم انها ملكي قال قوم يجب عليه اليمين وقال اخرون لا يجب عليه بناء على مسألة هي اذا قال الدار
لزيد لا بل لعمرو سلمت الى زيد وهل يغرم قيمتها لعمرو على قولين كذلك ههنا لو اعترف بها للمدعي بعد ان اقر بها لغيره وهل عليه الغرم
ع ولمن قال لو اعترف لزمه الضمان قال عليه اليمين لانه لما لزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار ومن قال لا
لا يحلف لانه لا فائدة فيها لان اكثر ما فيها ان يعترف خوفا من اليمين ولو اعترف فلا شيء عليه فلما لم يلزمه الغرم مع الاقرار لا يلزمه
اليمين مع الانكار انتهى كلامه وهذا هو الذي يقوى في نفسي والمعتمد مذهب المص وقد ذكر وجهه قال رحمه الله اذا ادعى
دارا في يد انسان واقام بينة انها كانت في يده امس او منذ شهر قيل لا تسمع هذه البينة وكذا لو شهدت له بالملك امس لان
ظاهر اليد الان الملك فلا يندفع بالمحتمل وفيه اشكال لعل الاقرب القبول اقول اختلف قول خ في هذه المسألة فتارة
حكم بسماع البينة بسبق اليد وتارة لم يحكم بها وهو اختيار المص ومه في خف وشد سماع البينة بذلك لان اليد دليل ظاهر
على الملك واذا ثبت بالبينة او الاقرار سبقها فقد ثبت دليل الملك ودليل ثبوت الملك يقتضي ثبوت مدلوله
هو الملك والا لم يكن دليلا وقال فخر الدين لا تسمع هذه البينة ولا ينتزع العين من ذي اليد بها لان هذه يد معلومة
وتلك مظنونة والمظنون لا يعارض المعلوم ولان اليد قد يكون مستحقة وقد لا يكون فاذا انتفت ضعفت دلالتها
واحتج الشيخ على عدم السماع بان المدعي يدعي الملك الان والبينة تشهد له بالامس فقد شهدت بغير ما يدعيه قال
فان قالوا شهدت له بالملك امس والملك مستدام الى ان يعلم زواله قلنا لا نعلم ان الملك يثبت بها حتى
يكون مستداما على ان زوال الاول موجود فلا يثبت الثاني بامر محتمل في الاختلاف في العقود قال رحمه الله اذا اتفقا
على استيجار دار معينة شهرا معينا واختلفا في الاجرة واقام كل منهما بينة بما قدره فان تقدم تاريخ احدهما عمل به لان
الثاني يكون باطلا وان كان التاريخ واحدا تحقق التعارض اذ لا يمكن في الوقت الواحد وقوع عقدين متنافيين فيقرع
بينهما ويحكم لمن خرج اسمه مع يمينه هذا اختيار شيخنا في ط وقال اخر بينة المؤجر لان القول قول المستاجر لو لم تكن
بينة اذ هو يحالف على ما في ذمة المستاجر فيكون القول قوله ومن كان القول قوله مع عدم البينة كانت البينة في طرف
المدعي في زيادة وقد اقام البينة بها فيجب ان تثبت وفي القولين تردد اقول منشأ التردد من عدم
ترجيح احد القولين عنده لان كل واحد منهما مدع وله بينة فتقديم احدهما على الاخر ترجيح من غير مرجح وذهب مه في التحرير
الى اختيار خ وهو اعتبار القرعة ولم يرجح في عد شيئا واختار الشهيد في شرح الارشاد القرعة ايضا وهو
قوي قال رحمه الله ولو ادعى استيجار دار فقال المؤجر بل اجرتك بيتا منها قال الشيخ يقرع بينهما وقيل القول

قول الموجر والاول اشبه لان كلا منهما مدع ولو اقام كل منهما بينه تحقق التعارض مع اتفاق التاريخ ومع التفاوت
يحكم للاقدم (قوله) اذا ادعى المستاجر جميع الدار المعينة بعشرة مثلا وادعى الموجر انه اجره بيتا منها بعشرة ولم تكن
بينه حكى المص انه يقرع بينهما ونقل قولا بتقديم قول الموجر ثم اختار القرعة لان كل منهما مدع ومدعى عليه فلا اولوية
بتقديم احدهما على الاخر ولازمه وانه انما يتحالفان ويبطل العقد ويرجع الى اجرة المثل ان كان بعد استيفاء المنفعة
وان كان قبل الاستيفا فلا شيء وان كان في الاثنا بطل في المتخلف وله اجرة المثل في الماضي وهذا القول نقله الشهيد عن
خ وهو قريب ولو اقام كل بينه تحقق التعارض مع اتفاق التاريخ فيتساقطان ويرجع الى التحالف او القرعة
او تقديم قول كما لو لم يكن بينه ووجهه تقديم قول الموجر لان المستاجر يدعي استيجار ما لم يدخل البيت والموجر
منكر واختاره في التحرير … وهو الوجه وان اختلفا التاريخ حكم للاسبق … فان كان بينه الدار
فلا بحث وان كان بينه البيت صح العقدان الا انه ينقص من العشرة بنسبة ما بين البيت والدار … لصاحب
… الا ان كان الاقدم بينه البيت حكم باجارة البيت باجرته وباجارة بقية الدار بالنسبة من الاجرة بيانه
انه ان سبق عقد الدار حكمنا بصحته ولا يجب لانه لم يبق شيء يقع عليه العقد الثاني لاشتمال الدار على البيت وان سبق عقد
البيت صح العقدان وحكم باجارة البيت باجرته وهي العشرة وحكم باجرة مجموع الدار على البيت بعشرة لكن ينقص من العشرة
بنسبة ما بين الدار والبيت فيسقط ما قابل البيت ويوجد منه ما قابل بقية الدار لان عقد الدار وقع على ما ملك و
بقية الدار وعلى ما لا يملك وهو البيت لسبق العقد هذا اذا لم يتفقا انه لم يجر الا عقد واحد فان اتفقا انه لم يجر الا
عقد واحد تحقق التعارض (قال) رحمه الله لو ادعى كل منهما انه اشترى دارا معينة واقبض الثمن وهي في يد
البايع قضى بالقرعة مع تساوي البينتين عدالة وعددا او تاريخا … ولو نكل عن اليمين قسمت بينهما ويرجع كل
منهما بنصف الثمن ولهما ان يفسخا الاقرب نعم لتبعيض الصفقة قبل قبضه ولو فسخ احدهما كان للاخر اخذ
الجميع لعدم المزاحم وفي لزوم ذلك له تردد اقربه اللزوم (اقول) منشاؤه من انه ثبت له خيار الفسخ ابتداء
والاصل بقاؤه ومن وجود المقتضي للزوم وهو دعواه الشراء وقيام البينة به وزوال المانع لان المانع
من اللزوم دعوى الاخر الشراء وقيام البينة على ما ادعاه وقد زالت الدعوى فيلزم المبيع الاخر وهو اختيار
المص ومه … ولو لم يقيما بينة رجع اليه فان كذبهما حلف لهما وتساقطا وان صدق احدهما حلف الاخر وقضى
للاول وللثاني احلاف الاول ايضا ولو اقر لكل واحد بالنصف قضى له به وحلف لهما ايضا (قال) رحمه الله
ولو ادعى عبدا ان مولاه اعتقه وادعى اخر ان مولاه باعه منه واقاما البينة قضى للاسبق بينة تاريخا فان اتفقا
قضى بالقرعة مع اليمين ولو امتنعا من اليمين قيل يكون نصفه حرا ونصفه رقا لمدعي الابتياع ويرجع بنصف الثمن
ولو فسخ عتق كله وهل يقوم على بايعه الاقرب نعم لشهادة البينة بمباشرة عتقه (اقول) اذا ادعى عبد ان مولاه

اعتقه

اعتقه وادعى اخر ان مولاه باعه منه ولا بينه فان انكرهما حلف لهما واستقر ملكه على العبد وان اقر لاحدهما
حلف للاخر واستقر ملكه على العبد وان اقر بهما ثبت ما اقر به وهل يحلف لمدعي الشراء مع اقراره بالعتق مبني على
مسئلة هي ان اتلاف البايع للمبيع قبل قبض المشتري هل هو كالاتلاف السماوي او كاتلاف الاجنبي ان قلنا بالاول
انفسخ العقد ولا يمين لاقراره بالعتق قبل قبض المشتري لانه ما ينفسخ العقد فان ادعى تسليم الثمن الى البايع حلف له
به فان اعترف سلمه اليه وان انكر حلف وان قلنا بالثاني دعواه اتلاف البايع كاتلاف الاجنبي وهو المعتمد كان
له احلافه فان حلف برئ منه وان اقر او نكل تخير المشتري … قيمة العبد ان اقر ولا بالبيع هل يحلف
العبد قيل لا لانه لو اعترف بالعتق بعد الاقرار بالبيع لم يعتق ولم يغرم لانه عبد والمعتمد وجوب اليمين فان
حلف برئ منه وان اعترف او نكل حلف العبد … من المشتري وان اقام احدهما بينه وتساويا عدالة وعددا
وتاريخا اقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف وثبت ما ادعاه فان امتنعا قسم بينهما فيعتق نصفه ويرق نصفه للمشتري
ويثبت للمشتري الخيار لتبعيض الصفقة وان فسخ عتق كله لقيام البينة بالعتق وانتفاء المعارض لان المعارض
حق المشتري وقد زال وان لم يفسخه المشتري بل اخذ النصف هل يقوم على البايع مع يساره قال المص نعم واختاره
مه وابنه لقيام البينة بالعتق مختارا وقد ثبت بها عتق النصف فيقوم عليه النصف الاخر ويحتمل العدم لاعمال
بينة الشراء بالنصف وهي تنفي اصل العتق على النصف الاخر عتق قهرا فلا تقويم ح هذا اذا كان العبد في يد البايع و
ان كان في يد المشتري قدمت بينته على القول بتقديم بينة الداخل وبتقديم بينة العبد على القول بتقديم بينة الخارج
(قال) رحمه الله لو ادعى كل واحد منهما ان الذبيحة له وفي يد كل واحد منهما بينة قيل يقضي لكل واحد بما في يد الاخر
وهو الاليق بمذهبنا (اقول) هذا القول مبني على القول بتقديم بينة الخارج وقد مضى البحث في ذلك (قال)
رحمه الله اذا تداعى الزوجان متاع البيت قضى لمن قامت له البينة ولو لم تكن بينه فيد كل واحد على نصفه قال ح
فيحلف لصاحبه ويكون بينهما بالسوية سواء كان مما يختص بالرجال او النساء او يصلح لهما وسواء كانت الدار لهما
او لاحدهما وسواء كانت الزوجية باقية بينهما او زايلة ويستوي في ذلك تنازع الزوجين والوارث وفي الخلاف
ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء للمراة وما يصلح لهما يقسم بينهما وفي رواية انه للمراة لانها تاتي بالمتاع من اهلها
وما ذكره في خف اشهر في الروايات وما ظهر بين الاصحاب (اقول) للشيخ في هذه المسئلة ثلثة اقوال (ا)
مذهبه في ط وهو قسمته بينهما بالسوية واختاره المص في عد وشد وهو اختيار فخر الدين والحجة عليه …
الدعاوى لدخوله تحت الاصول المحققة والعمومات المسلمة (ب) مذهبه في خف وقد حكاه المص ثم رجح اليه
وبه قال ابن حمزة وابن الجنيد واختاره ابن سعيد … في التحرير … ابي العباس في المقتصر … دليلهم الروايات
(ج) مذهبه في الاستبصار … انه للمراة لانها تاتي بالمتاع من اهلها لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن

الصادق عليه السلم انه قال المتاع متاع المراة الا ان يقيم الرجل البينة قد علم من بين لابتيها يعني … ان المراة
تزف الى بيت زوجها بالمتاع ونحن يومئذ بمنى وقال … في خف … لكان هناك قضاء شرعي يرجع عليه ويحكم بعد
اليمين ما لكان الحكم كما في غيره من الدعاوى قال لان عادة الشرع في باب الدعاوى بعد الاعتبار والنظر
راجعة الى ذلك ولهذا حكم بقول المنكر مع اليمين بناء على الاصل وكون المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة
بملكية ما في يد الانسان غالبا فحكم بايجاب البينة على من يدعي خلاف الظاهر والرجوع الى من يدعي ظاهر العرف
واما مع اشتباه العرف فالتصادم للدعويين مع عدم المرجح فيتساويان واختاره الشهيد في شرح شد ولا باس به
(قال) رحمه الله ولو ادعى ابو الميتة انه اعارها بعض ما في يدها من متاع وغيره كلفت البينة كغيره من الانساب
وفيه رواية بالفرق بين الاب وغيره ضعيفة (اقول) الرواية اشار الى ما رواه جعفر بن عيسى قال كتبت الى ابي الحسن
جعلت فداك المراة تموت فيدعي ابوها انه اعارها بعض ما كان عندها من متاع وخدم ايقبل ذلك بلا بينة
ام لا يقبل الا ببينة فكتب الى يجوز بلا بينة وكتب اليه ان ادعى زوج الميتة او ابو زوجها او ام زوجها
في متاعها وخدمها مثل الذي ادعى ابوها من عارية بعض المتاع او الخدم يكونون بمنزلة الاب في الدعوى فكتب لا والمشهور
عدم الفرق بين الاب وغيره لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر وهذا هو المعتمد

كتاب الشهادات

(قال) رحمه الله الاول البلوغ فلا تقبل شهادة الصبي ما لم يصر مكلفا اذا بلغ عشرا وهو مميز وقد اختلف عبارات
الاصحاب في قبول شهادته في الجراح او القتل الى اخره (اقول) شهادة الصبي اما ان تكون في الجراح او القتل او في غيرهما
من الحقوق كالاموال وغيرها وعلى التقديرين اما ان يبلغ عشر سنين ام لا فالاقسام اربعة (ا) شهادتهم في غير الجراح
والقتل قبل العشر باطلة اجماعا (ب) شهادتهم في الجراح والقتل قبل بلوغ العشر وظاهر الشيخ في يه انه لا يقبل ايضا
لانه قال في النهاية وتجوز شهادة الصبيان اذا بلغوا عشر سنين الى ان يبلغوا في الشجاج والقصاص ويؤخذ باول
قولهم ولا يؤخذ بثانيه ولا يقبل شهادتهم فيما عدا ذلك … اشتراط بلوغ العشر واطلق ابن الجنيد قبول
شهادة الصبيان في الجراح وكذا ح في خف (ج) قبول شهادتهم اذا بلغوا عشر سنين في الجراح خاصة دون القتل
وغيره من الحقوق بقيود ثلثة بلوغ … الاجتماع وكونه على مباح وهو اختيار المص ومه والشهيد (د) القول
مطلقا في الجراحات وغيرها من الحقوق مع بلوغ العشر وهو القول الذي اشار اليه المص وقيل يقبل مطلقا اذا بلغ
عشرا وهو مميز ولم يذكر هذا القول نقله مه والشهيد كما نقل المص قال عميد الدين في شرح عد ولم يظفر الى الان
بهذا القايل (تنبيه) انما قال المص اختلف عبارات الاصحاب في قبول شهادتهم في الجراح والقتل لانه لا خلاف
بينهم في قبول شهادتهم في الجملة واما الخلاف ففي العبارات فبعضهم قبلها في الجراح والقصاص وهو المفيد وبعضهم
قبلها في الجراح دون القصاص وهو ح في يه والمص ومه والشهيد وبعضهم اشترط الاجتماع على مباح وبعضهم

لم يشترطه وبعضهم اشترط عدم الافتراق ولم يشترطه بعضهم ومنع فخر الدين من قبول شهادتهم مطلقا لقوله تعالى
واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولان اقراره غير مقبول على نفسه فعدم قبوله على غيره اولى وهو قوي لكن
مخالفة ما اجمع عليه الاصحاب مشكل (قال) رحمه الله وتقبل شهادة الذمي خاصة في الوصية المقبول وهل
تقبل شهادتهم على الذمي قيل لا وكذا لا تقبل على غير الذمي وقيل تقبل شهادة كل ملة على ملتهم وهو الاستناد
الى رواية سماعة والمنع اشبه (اقول) اجمع اصحابنا على عدم قبول شهادة غير المؤمن المحق العدل مسلما كان او
كافرا لاتصافه بالفسق فهو غير مقبول الشهادة وان كان مؤمنا الا شهادة الذمي في الوصية فانهم اجمعوا
على قبولها بشروط ثلثة (ا) فقد العدول المسلمين وكون الشاهد عدلا في دينه معتقدا تحريم الكذب
وكون الشهادة على الوصية في المال دون الولاية وهل يشترط كون الموصي مسافرا قال ابو الصلاح و
ابن الجنيد نعم لاصالة عدم قبول شهادة الكافر خرج منه قبول شهادة الذمي في الوصية بالشروط المذكورة
مع السفر لقوله تعالى او اخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض اشترط في القبول الضرب في الارض وهو السفر ولما
رواه … حمزة بن حمران عن الصادق عم قال سالته عن قول الله عز وجل ذوا عدل منكم او اخران من غيركم قال
اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل الكتاب فقال انما ذلك اذا مات الرجل المسلم في ارض غربة وطلب
رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين اشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين
عند اصحابهم والمشهور اطلاق القبول من غير تقييد بالسفر وهو اختيار المص ومه والشهيد لان المناط في القبول
عدم عدل المسلمين … في القبول وهل تقبل شهادة الذمي على غيره من اهل الذمة ام لا تقبل اما
في الوصية فهي مقبولة لانها اذا قبلت على المسلمين في الوصية ففي قبولها على اهل الذمة فيها اولى واما في غير الوصية
فقد اختلف الاصحاب في ذلك وقال ابن الجنيد تقبل مطلقا سواء اي سواء اتفقت الملل او اختلفت و
قال ابن ابي عقيل والمفيد لا تقبل مطلقا واختاره المص ومه لانهم فسقة والفاسق لا تقبل شهادته خرج القبول
في صورة معينة للنص والاجماع بقي ما لم يقم عليه اصالة المنع وهو المعتمد وقال ح في يه تقبل مع اتفاق الملتين
اي ملة الشاهد والمشهود عليه كاليهودي على اليهودي ولا تقبل شهادة النصراني على اليهودي وبالعكس (قال)
رحمه الله العدالة اذ لا طمانينة مع التظاهر بالفسق ولا ريب في زوالها بمواقعة الكباير كالقتل والزنا واللواط
وغصب الاموال المعصومة وكذا بمواقعة الصغاير مع الاصرار او في الاغلب اما لو كان نادرا فقد قيل لا
يقدح لعدم الانفكاك منها الا فيما ندر فاشتراطه التزام للاشق وقيل يقدح لامكان التدارك بالاستغفار و
الاول انسب وربما توهم واهم ان الصغاير لا تطلق على الذنب الا مع الاحباط وهو بالاعراض … حقيق فان
اطلاقها بالنسبة ولكل فريق اصطلاح (اقول) العدالة شرط في قبول الشهادة لقوله تعالى واشهدوا ذوي

عدل منكم وقوله ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي وقوله ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا وهي كيفية راسخة في النفس تبعث على ملازمة التقوى والمروة ويكشف زوال التقوى بفعل شيء من الكبائر او الاصرار على الصغائر الكبيرة عند اكثر الاصحاب كل ذنب توعد الله تعالى عليه بخصوصه بالعقاب ومنهم من قال كل ذنب يوجب الحد فهو كبيرة وما لا توجبه فهو صغيرة ومنهم من قال ان الذنوب كلها كبائر نظرا الى الاشتراك في مخالفة امره ونهيه وانما يسمى صغائر بالنسبة الى ما فوقها كالقبلة المحرمة صغيرة بالنسبة الى الزنا وكبيرة بالنسبة الى النظر وجاء في الحديث لا تنظر الى ما فعلت ولكن انظر الى من عصيت وقال بعضهم ان الصغائر لا تطلق على الذنب الا على القول بالاحباط كما هو مذهب المعتزلة وقد فسروا الكبيرة والصغيرة بثلاث معان أ بالاضافة الى الطاعة وهو ما زاد عقابها على ثواب تلك الطاعة فهي كبيرة بالنسبة اليها وان نقص فهي صغيرة ب بالاضافة الى معصية اخرى وهو ان زاد عقابها على تلك المعصية فهي كبيرة بالنسبة اليها وان نقص فهي صغيرة ج بالاضافة الى فاعلها ان صدرت ممن له علم وزهد فهي كبيرة وان صدرت ممن ليس كذلك فهي صغيرة قال المص وهذا بالاعراض حقيق فان اطلاقهما بالنسبة ولكل فريق اصطلاح اي اطلاق الكبيرة والصغيرة عند هذا القائل بالنسبة الى غيرها وذلك لا يستلزم الاحباط لانهما يقالان بالنظر الى ذواتهما وبالنسبة الى غيرهما كما عرفت وذلك لا يستلزم الاحباط لعدم العلم بمقادير ثواب الطاعة وعقاب المعصية حتى يثبت بعضها الى بعض وهذا اصطلاح المعتزلة فلا يلزمنا القول به واما المروة التي هي شرط في قبول الشهادة فتنزيه النفس عن الافعال التي لا يليق بمثله كالسخرية وكشف ما يستحيا من كشفه عادة في الخلوة وهو ما بين السرة والركبة والاكل في الاسواق غالبا ولبس الفقيه لباس الجندي بحيث يستحيى منه والعكس وكشف الراس في المحافل وهو ليس كذلك بالجملة كل فعل يسقط المحل والعرض من قلوب الناس ترد شهادة فاعله اذا عرفت هذا فيتضح ان الكبيرة انما اللفظ الصغيرة ساقط ولفظ الكبيرة سهو من الناسخ اذ ولا العادل يفعل الكبيرة اتفاقا نادرا فاذا ابن سعيد لا يكاد ان يتدارك بالاستغفار وقال الشيخ لا تقدح واختاره المص ومه لان اشتراط اجتناب جميع القبايح مما ييئس ويشق ويؤدي الى بطلان الشهادة بعدم مشروعيتها لعدم انفكاك غير المعصوم عن ذلك قال العلامة ومن ليس بشيء لان مع التوبة لا فرق بين الصغيرة والكبيرة في سقوطها بها على ان التوبة من شرطها العزم على ترك المعاودة ولا شك ان الصغاير لا ينفك منها الانسان فلا يصح هذا العزم منه فلا يمكن التوبة في اغلب الاحوال وهذا هو المعتمد قال رحمه الله لا يقبل شهادة القاذف ولو تاب قبلت وحد التوبة ان يكذب نفسه وان كان صادقا ويوري باطنا وقيل يكذبها ان كان كاذبا ويخطئها في الملا ان كان صادقا والاول مروي وفي اشتراط اصلاح العمل زيادة عن التوبة تردد والاقرب الاكتفاء بالاستمرار لان بقاءه على التوبة اصلاح ولو ساعة اقول هنا مسئلتان الاولى في حد التوبة وقد اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخ في المبسوط وعلي بن بابويه

والحسن بن

والحسن بن ابي عقيل حدها ان يكذب نفسه فيما قذف به ان كان صادقا واختاره المص في المختصر من غير قيد بالتورية مع الصدق لما رواه ابو الصلاح عن ص عليه السلم قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه وهو عام وهنا قيده بالتورية مع الصدق واختاره الشهيد وابو العباس لحصول التخلص عن الكذب بالتورية وقال ابن ادريس يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت ولا يقول كذبت لانه قد يكون صادقا فيكون مامورا بالكذب وهو قبيح وهو مذهب الشيخ في الخلاف ومذهب المفيد مع شعور التفصيل وهو ان كان كاذبا كان توبته التصريح بالكذب والاعتراف بتحقيقه وان كان صادقا اعترف بتحريم ما قاله واظهر الاستغفار منه من ان يصرح بالكذب ويحمل الاخبار على هذا التفصيل على جمع الاقوال الا بمن قال ذلك عند الذي قذفه وعند الحاكم الذي اقام عليه الحد لانه تعذر في ملا من الناس الثانية هل يشترط اصلاح العمل وهو ان يفعل طاعة بعد التوبة قال الشيخ في ف وط يجب ذلك لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا اعتبر التوبة واصلاح العمل وقال ابن ادريس الاصلاح بالاستمرار على التوبة واختاره المص ومه وهو المعتمد لاصالة براءة الذمة من الزيادة على ذلك قال رحمه الله ولبس الحرير للرجال في غير الحرب اختيارا محرم ترد به الشهادة وفي الافتراش به تردد والجواز مروي اقول منشاؤه من عموم المنع من استعمال الحرير فيدخل الافتراش ومن اصالة الجواز خرج منه تحريم اللبس بالنص والاجماع فيبقى الباقي على اصالة الجواز وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد قال رحمه الله وفي شهادة الولد على والده خلاف والمنع اظهر سواء شهد بمال او حق متعلق ببدنه كالقصاص والحد اقول ذهب السيد الى شهادة الولد على والده واختاره ابو العباس في المقتصر لقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وقال الشيخان وابنا بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس بالمنع واختاره المص ومه وابنه والشهيد في شرح الارشاد وادعى عليه الشيخ في الخلاف الاجماع واستدل العلامة بقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف الشهادة عليه واظهار تكذيبه ليكون ارتكاب ذلك معصية ولانه نوع عقوق وفيه نظر لان الشهادة بالحق ليس منافية للمعروف بل ذلك هو المعروف خصوصا مع قيام شاهد غيره يثبت به ذلك الحق والجواب عن الاية بان الامر بالاقامة لا يستلزم وجوب قبولها وفيه نظر ايضا لان الامر بالاقامة مع عدم القبول يستلزم العبث ولانه معطوف على القبول وهو الشهادة على نفسه ومعطوف عليه القبول وهو الشهادة على الاقربين وحكم المعطوف توجب ان يكون مقبولا فلا حجة للقائل بالمنع والاقوى من الاجماع المنقول عن الشيخ لان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة والشهادة على الام مقبولة قال رحمه الله وكذا تقبل شهادة الزوج لزوجته والزوجة لزوجها مع غيرهما من اهل العدالة ومنهم من شرط في الزوج الضميمة كالزوجة ولا وجه له ولعل الفرق انما هو لاختصاص الزوج بمزيد القوة في

المزاج ان يجذبه دواعي الرغبة اقول شرط الشيخ في النهاية الضميمة في الزوج والزوجة والولد والوالد والاخ اذا شهد بعضهم لبعض والاشتراط في الولد والاخ نادر واما في الزوجين فتابعه ابن البراج وابن حمزة وخص المفيد الضميمة في الزوجة دون الزوج واشار الى الفرق بان الزوج له مزيد قوة في مزاجه يمنعه من دواعي الرغبة واما الزوجة فلضعف عقلها لا يومن من الانخداع والمشهور عدم اشتراط الضميمة مطلقا لانتفاء التهمة مع تحقق العدالة وهو المعتمد قال رحمه الله اما الفاسق المستتر اذا اقام فردت ثم تاب واعادها فهنا تهمة الحرص على دفع الشهرة لاهتمامه باصلاح الظاهر لكن الاشبه القبول اقول لو شهد المستتر بالفسق فردت شهادته ثم تاب قبلت شهادته في كل شيء وهل يقبل فيما ردت فيه بحيث لو اعاد الشهادة بعد رده هل تسمع ام لا يحتمل العدم لحصول التهمة بدفع عار الكذب والتهمة مانعة من قبول الشهادة ويحتمل القبول لوجود المقتضي وهو العدالة الثابتة بالتوبة وزوال المانع وهو الفسق وهو اختيار المص وفخر الدين اما المعلن بالفسق فاذا تاب قبلت شهادته مطلقا فيما ردت فيه وفيما لم ترد والفرق ان المستتر على اصلاح الظاهر ويدخل الغضاضة عليه بظهور كذبه بخلاف المعلن لان المعلن بالشيء لا يدخله غضاضة مع ظهوره فيحصل التهمة للاول دون الثاني قال رحمه الله وقيل لا يقبل شهادة المملوك اصلا وقيل يقبل مطلقا وقيل لا يقبل الا على مولاه ومنهم من عكس والاشهر القبول الا على المولى ولو اعتق قبلت شهادته على مولاه وكذا حكم المدبر والمكاتب المشروط اما المطلق اذا ادى من مكاتبته قال في النهاية يقبل على مولاه فيما تحرر منه وفيه تردد اقربه المنع اقول هنا مسئلتان الاولى في شهادة القن ومن في حكمه كالمدبر والمكاتب واختلف الاصحاب هنا على طرق وواسطة الطرف الاول المنع مطلقا وهو قول الحسن بن ابي عقيل العماني فانه قال لا تجوز شهادة العبيد والاماء في شيء من الشهادات الطرف الثاني القبول مطلقا وهذا القول نقله المص ومه واما الواسطة ففيها اقوال أ قول ابن الجنيد هو المنع من القبول للحر المؤمن مطلقا والحر احتراز بالحر عن العبيد وبالمؤمن عن الكافر فعنده تقبل شهادة العبد على مثله من المسلمين وعلى الكافر مطلقا ب القبول مطلقا على غير مولاه وهو قول السيد المرتضى والمفيد والشيخ في النهاية وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن زهرة وابن حمزة وابن ادريس واختاره المص والعلامة وابنه في الايضاح للجمع بين الروايات ج قول ابي الصلاح لا تقبل للسيد ولا لمن يسأل عليه ويقبل فيما عداه د تقبل لغير السيد مطلقا وقول ابن بابويه ه عدم القبول الا على مولاه ونقله المص ودليله الجمع بين الروايات والمعتمد مذهب السيد وهو القبول مطلقا الا على مولاه الثانية في شهادة من عتق بعضه قال الشيخ في النهاية يقبل شهادة المكاتب على مولاه بمقدار ما ادى وهو مذهب ابن الجنيد واستقربه المص ومه المنع واختاره فخر الدين والشهيد وهو المعتمد لان الشهادة لا تتبعض قال رحمه الله المتبرع بالشهادة قبل السؤال تتطرق التهمة فيمنع القبول اما في حقوق الله كالشهادة للمصالح العامة فلا يمنع اذ لا مدعي لها وفيه تردد اقول منشاؤه ان التهمة المانعة من قبول الشهادة موجودة في الموضعين فيمنع

من القبول

من القبول فيهما لتساويهما في العلة وهو مذهب الشيخ في المبسوط نقله عن صاحب كشف الرموز ومن ان حقوق الله تعالى والمصالح العامة لا مدعي لها فلو لم يقبل فيها شهادة المتبرع لادى ذلك الى سقوطها والمشهور القبول هنا وهو المعتمد لان العدالة لا ترتفع بالتهمة قال رحمه الله المشهور ان الفاسق اذا تاب لتقبل شهادته الواجب انها لا تقبل حتى يستبين استمراره على الصلاح وقال الشيخ يجوز ان يقول تب اقبل شهادتك اقول هنا قول الشيخ في ط قال لانه فعل ما وجب عليه من التوبة فيجب قبولها لانها واجبة وفعل الواجب لا يقع الا صحيحا الا مع الاخلال شيء بفعله لله تعالى وظاهر هذا انه لا بد ان يقبل شهادته فلم يحصل الاخلاص فلا يقبل توبته وكل فاسق لم يقبل توبته لم تقبل شهادته وقال فخر الدين والمعتمد اختيار المص وهو انه لا تقبل حتى يستبين استمرار صلاحه قال رحمه الله ولا تقبل شهادة ولد الزنا اصلا وقيل تقبل في الشيء اليسير مع تمسكه بالصلاح وبه رواية نادرة ولو جهلت حاله قبلت وان نالته بعض الالسن اقول القول بالقبول للشيخ في النهاية لما رواه عيسى بن عبد الله قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا يجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا وقال الشيخ في الخلاف لا تقبل اصلا وبه قال المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس واختاره المص ومه وابنه والشهيد وابو العباس وادعى عليه روايات ولقوله عليه السلم ولد الزنا شر الثلثة واذا كان شرا من الزاني والزاني لا يقبل شهادته فهو شر منهما اولى بعدم قبول شهادته وادعى السيد عليها الاجماع قال رحمه الله ويقبل فيه شهادة الاصم وفي رواية يؤخذ باول قوله لا بثانيه وهي نادرة اقول الرواية اشارة الى ما رواه جميل عن ص عليه السلم قال سألته عن شهادة الاصم في القتل قال يوخذ باول قوله ولا يؤخذ بالثاني وبمضمونها افتى الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وابن حمزة والمشهور القبول مطلقا فيما لا يفتقر الى السمع ومنع من شرط الشهادة لان كل ما يدرك بحس البصر لا حاجة فيه الى حس السمع فلا فرق بين الاصم وغيره وهو المعتمد قال رحمه الله وما يكفي فيه السماع كالنسب والموت والملك المطلق لتعذر الوقوف على مشاهدة في الاغلب ويتحقق كل واحد من هذه بتوالي الاخبار من جماعة لا يضمهم قيد المواعدة او يستفيض ذلك حتى يتاخم العلم وفي هذا عندي تردد وقال الشيخ رحمه الله لو شهد عدلان فصاعدا صار السامع متحملا وشاهد اصل لا شاهدا على شهادتهما لان ثمرة الاستفاضة الظن وهو حاصل بهما وهو ضعيف لان الظن يحصل بالواحد اقول الاصل في الشهادة البناء على العلم واليقين لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وروي عن ابن عباس انه سأل رسول الله صلى الله عليه واله عن الشهادة فقال ترى الشمس قال نعم قال على مثلها فاشهد والا فدع خرج عن هذا الاصل الاستفاضة وانما تحصل الاستفاضة التي تصير بها شاهدا اختلف الاصحاب في ذلك قال الشيخ في ف الضابط الاستفاضة المفيدة للظن واستدل بان الحكم بزوجية النبي لزوجاته ولم نشاهد ولا طريق الى غير ذلك الاستفاضة ثم اعترض بان النبي صلى الله عليه واله لم يعلم زوجته بالتواتر واجيب بان التواتر

يشترط فيه استواء الطبقات في التواتر واسناده الى الحس ومن المعلوم ان الطبقات المخبرين بعد موت
النبي صلى الله عليه وآله بموت ازواجه لم يخبروا عن مشاهدة العقد ولا عن اقراره النبي عليه السلم وانما اخبروا عن
الطبقة الاولى والظاهر ان الطبقة الاولى لم يبلغ المشاهد منهم حد التواتر وانما اخبروا عن السماع فلا طريق غير الاستفاضة
وقال بعضهم الاستفاضة بالاشتهار يحصل بتاخم العلم والفرق بينه وبين قول الشيخ ره هو ان الشيخ على الاستفاضة
على مطلق الظن وهذا القائل اشترط الظن المتاخم المقارب للعلم بحيث لا يبعد عليه وشيء واغلب ح عليه العلم ويرد
المحقق ذلك من عموم النهي عن اتباع الظن وعموم تحريم القول بغير علم ولا شك ان العلم اليقيني لم يحصل عن ... العمل
بقول الشيخ ليستحق العمل بهذا القول بطريق اولى وقد قال المحقق ومعه ... انما يتحقق ذلك بالاخبار
من جماعة لا يجمعهم قيد المواطاة على الكذب ويحصل بخبرهم عادة فيشتهر قوة العلم ولا يكون للسامع خلو عن
الاصل وهو احوط وقال ح في ط يكفيه السماع من عدلين فيصير شاهد الاصل وهو بناء على قاعدته من اعتبار الظن
واستضعفه المص لان الظن يحصل بقول الواحد ولو امرأة اذا عرفت قال الذي يثبت بالاستفاضة عشرة
النسب والملك المطلق والوقف والنكاح والموت والولاية من قبل الامام ولو نصب قاضيا يثبت
ولايته بالاستفاضة والولاية والعتق والرق والعدالة هذا هو المحقق في فتاوى الاصحاب واقتصر
بن الجنيد على النسب فقط ولم يذكر المص غير النسب والموت والملك المطلق والوقف والمعتمد ما قلناه قال
رحمه الله الشاهد بالاستفاضة لا يشهد بالسبب مثل البيع والهبة والاستغنام لا يثبت بالاستفاضة ولو تعرى
الملك القديم اثباته بالشهادة المستند الى الاستفاضة اما لو عزاه الى الميراث صح لانه يكون عن الموت الذي يثبت
بالاستفاضة والفرق تكلف لان الملك اذا ثبت بالاستفاضة لا يقدح الضميمة مع حصول ما يقتضي جواز
الشهادة قال اما الفرق بين سبب الارث وغيره فقد ذكره المص وهو المشهور بين الاصحاب فان اسنده
الى الارث قبل في الاصل والسبب وان اسنده الى سبب اخر غير الارث كالبيع والهبة وغيره قبلت الشهادة في
اصل الملك دون السبب ولم يكن ذكر السبب قادحا في قبول الشهادة في اصل الملك وظاهر المص عدم الفرق بين
سبب الارث وغيره لانه جعل الفرق تكلفا وتظهر الفائدة في ترجيحه على ملك اخرى فلو شهد شاهدان لواحد
بالاستفاضة من غير سبب وشهد اخران لاخر مع ذكر السبب فان قلنا بقبول السبب كما هو ظاهر المص رجحنا
على غير ذي السبب وان قلنا بعدم قبول السبب كما هو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد فلا ترجيح قال
رحمه الله اذا شهد بالملك مستندا الى الاستفاضة هل يفتقر الى مشاهدة اليد والتصرف الوجه لا اما لو كان
لواحد يد والاخر سماع مستفيض فالوجه ترجيح اليد لان السماع قد يحتمل اضافة الاختصاص المطلق المحتمل للملك
وغيره ولا تنافي اليد المحتمل الى اخر البحث اقول اما ان يجتمع اليد والتصرف والتسامع او اليد والتصرف دون

التسامع

التسامع او اليد فقط مجردة عن التصرف او التسامع فقط مجردا عن اليد فالاقسام اربعة أ ان يجتمع اليد والتصرف
والتسامع ولا شك في جواز الشهادة بالملك المطلق لان هذا الاجتماع غاية الامكان ب ان يجتمع اليد والتصرف
المتكرر من غير منازع من دون التسامع فهل تجوز الشهادة بالملك المطلق ام لا قال ح في خ يجوز واستدل
باجماع الفرقة واخبارهم وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابن س واختاره المص ومه والشهيد وحكى في ط قولين
احدهما الجواز والاخر عدمه ولم يعين شيئا لتساوي الاحتمالين لان اليد يختلف فيكون بيده مالك ومستعير
ووكيل ووصي والتصرف واحد فاذا اختلفت الايدي واحكامها لم تجز الشهادة بالملك المطلق والاول هو المعتمد
ج ان تخلو اليد عن التصرف والتسامع ولا ريب في جواز الشهادة باليد وهل يشهد له بالملك المطلق قال ح
في ط عدم الفرق بين اليد المتصرفة واليد المجردة عن التصرف واختاره مه في عد وشرحه والتح وهو المعتمد
اختيار الشهيد لان اليد قاضية بالملك ولما رواه محمد بن بابويه عن سليمن بن داود المنقري عن حفص بن غياث
عن الصادق عم قال قال له رجل ان رايت شيئا في يد رجل ايجوز لي ان اشهد انه له قال نعم قلت فلعله
لغيره قال ومن اين لك ان تشتريه ويصير ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى
من صار ملكه من قبله اليك قال الصادق عم لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق واستشكل المص هذا
لان اليد لو اوجبت الملك لم تسمع دعوى من يقول الدار التي في يد هذا لي كما تسمع لو قال ملك هذا لي وأجيب
بان دلالة اليد ظنية لانها تدل على الملك دلالة ظاهرة لا قطعية والاقرار قاطع والتصرف عن الظاهر جاز بخلاف
القاطع فحصل الفرق بين ثبوت الملك بدليل قطعي وثبوته بدليل ظني ولا منافاة بين جواز دعوى من يقول الدار التي
في يد فلان لي وبين عدم جواز دعوى من يقول ملك فلان لي لان الثاني اقر بالملك لغيره فلا تقبل دعواه بخلاف
الاول د التسامع المجرد عن اليد وقد مضى البحث عنه ما على القول باشتراط السماع من جماعة يتاخم خبرهم العلم فلا كلام
في جواز الشهادة به واما على القول باعتبار الظن فيرجع الى الخلاف السابق بقي هنا مسئلة هي اذا كان لواحد يد وللاخر
سماع مستفيض قال المص الوجه ترجيح اليد واختاره العلامة والشهيد وذكروا الوجه في ذلك ويحتمل عدم الترجيح
لان اليد قد يكون يد مالك ويد غيره فلا ترجيح على السماع قال رحمه الله واما النكاح الى اخره اقول قد
سبق البحث في ذلك قال رحمه الله في اقسام الحقوق الى اقول الحقوق تنقسم بالنسبة الى الشهود اقساما أ
لا يثبت الا باربعة رجال وهو اللواط والسحق ب لا يثبت الا باربعة رجال او ثلثة وامرأتين او رجلين واربع نساء
وهو الزنا فان ثبت بالاولين وجب الرجم وان ثبت بالاخيرين وجب الجلد خاصة على المشهور وعدم ثبوت الزنا
برجل واحد وست نساء واثبته ح في خ بذلك واوجب الجلد وهو متروك ج لا يثبت الا بشاهدين ذكرين
وهو شرب الخمر والردة والقطع والسرقة والاتيان البهائم على ما هو المشهور بين الاصحاب لانه ليس فيها مال يوجب

الحد بل التعزير ويحتمل عدم ثبوته بغير شهود الزنا لاشتماله على الشهادة كالزنا والمعتمد الاول والقذف
والطلاق في العدة والرجعة والخلع والوكالة والوصية اليه والنسب والهلال على ما هو مشهور بين الاصحاب
اثبت سلار هلال رمضان بالشاهد الواحد احتياطا للصوم وهو متروك والبلوغ والجرح والتعديل والعفو
عن القصاص وتردد المص في العتق والقصاص والنكاح ثم رجح ثبوت بالشاهد والمرأتين واختاره مه في
عد وشد وظ التحرير عدم الثبوت بغير الشاهدين وهو المشهور بين الاصحاب وضبطوا ذلك بما كان من حقوق
الله وحقوق الادميين وليس مالا ولا المقصود منه فانه لا يثبت الا بشهادة الرجال دون النساء د ما
يثبت برجلين او برجل وامرأتين او برجل ويمين او امرأتين ويمين فضابطه ما كان مالا كالقرض والغصب
وعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والرهن والوصية له او حقا متعلقا بالمال
كالخيار والفسخ والاجل والشفعة والمقصود منه المال كقتل الخطاء والجرح المشتمل على التغرير كالهاشمة والمنقلة
والمامومة لانه مما لا قود فيه كقتل الوالد ولده والمسلم الكافر والحر العبد وهل يثبت الوقف الخاص
بذلك تردد المص ثم رجح القبول واختاره مه وابنه والشهيد ومنشأ التردد ان الوقف هل ينتقل الى الله تعالى
او الى الموقوف عليهم او لا ينتقل الى الموقوف عليه احتمل يبقى على ملك المالك فعلى الاول والثالث لا يثبت الا برجلين
وعلى الثاني يثبت بما يثبت به الاموال وهو المعتمد وكذا النجوم المكاتب على كان الاخير ه ما يثبت
بشهادة الرجال والنساء منفردات ومنضمات وهو ما يعسر اطلاع الرجال عليه غالبا كالولادة والاستهلال
وعيوب النساء الباطنة واختلف الاصحاب في الرضاع منهم من قبل شهادة النساء فيه مطلقا
منفردات ومنضمات وقبلها المفيد منفردات ومنضمات ثم قال سلار وابن حمزة وابن ابي عقيل واختاره مه
وابنه والشهيد وهو المعتمد لانه من الامور الخفية عن الرجال ومنع ابن البراج عن قبول شهادة الرجال فيما يجوز
لهم النظر اليه واستضعفه الشهيد و ما يثبت بشهادة امرأة واحدة وهو ربع الوصية وربع الميراث المستهل
ويثبت بالمرأتين النصف وبالثلث ثلثة ارباع وبالاربع الجميع كل ذلك من غير يمين ولو حلف مع المرأتين او
الثلث اخذ الجميع وليس له ان يحلف مع الواحدة ويأخذ النصف وليس للمرأة تضعيف المال ليحصل ما اوصى
به الربع ولو فعلت ذلك قيل ظاهرا وهل يستبيح المشهود له المال مع علمه بالحال المعتمد ذلك العلم بالوصية
والا فلا ولو شهد عدل واحد احتمل الحاقه بالمرأة في ثبوت ربع الوصية من غير يمين والا لزم ان يكون اسوأ
حالا من المرأة وهو اختيار العلامة في عد ويحتمل عدم ثبوت شيء بغير يمين اقتصارا على مورد النص وهو اختيار
فخر الدين وهو المعتمد قال رحمه الله اذا دعي من له اهلية التحمل وجب عليه وقيل لا يجب والاول مروي
اقول اختلف الفقهاء في وجوب تحمل الشهادة مع من له اهلية التحمل اذا دعي الى التحمل ولم يوجد غيره متعين عليه ولا

شاهد

على اهل الحق المؤمنين فالذي لا دلالة على ثلثة اقوال أ قول المفيد قال ليس لاحد ان يمتنع عن الحق يشهد فيها او
عليهم فيمتنع من الاجابة الا ان يكون حضوره يضر بالدين او باحد من المسلمين ضررا لا يستحقه وهو يدل على الوجوب
عينا وهو قول ابي الصلاح وابن البراج وسلار وابن زهرة لعموم قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ب قول
ح في يه وط وهو الوجوب على الكفاية وقد يتعين اذا لم يكن غيره من فروض الكفايات واختاره مه وابنه ج
قول ابن س وهو انه لا يجب عينا ولا على الكفاية لاصالة البراءة واجاب عن الايات والروايات المتضمنة لعدم جواز الامتناع
بالحمل على بعد التحمل لا قبله والمعتمد وجوبه على الكفاية لان ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو واجب على
الكفاية في الشهادة على الشهادة قال رحمه الله ولا تقبل في الحدود سواء كانت لله كحد الزنا واللواط و
السحق او مشتركة كحد السرقة والقذف على خلاف فيهما اقول اجمع الاصحاب على جواز الشهادة على الشهادة مرة واحدة
في الاموال والديون ونحوها من حقوق الناس لعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولقول ابي
جعفر عليه السلم في رواية محمد بن مسلم حين سئل عن الشهادة على شهادة الرجال وهو حاضر في البلد فقال نعم
ولو كان خلف سارية اذا لم يمكنه ان يقيمها لعذر يمنعه ان يجيء ويقيمها واجمعوا ايضا على عدم سماعها في حقوق
الله تعالى المحضة ونقل المص ومه الخلاف في حد السرقة والقذف وصحح ح في ط الجواز على حد القذف والمنع في
حد السرقة وظاهر ابن حمزة المنع من حد القذف ايضا واختاره الشهيد في شرح شد مذهب ط قال رحمه الله
والتحمل مراتب اتمها ان يقول شاهد الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد على فلان بن فلان بكذا وهو الاسترعاء
واخفض منه ان يسمعه يشهد عند الحاكم اذ لا ريب في تصريحه هناك بالشهادة ويليه ان يسمعه يقول
انا اشهد لفلان على فلان بكذا ويذكر السبب مثل ان يقول من ثمن ثوب او عقار اذ هي صورة جزم وفيه تردد
اقول منشأه من التسامح بمثل ذلك في غير مجلس الحكام ومن انها صورة جزم والعدل لا يتسامح بمثل هذه
الثانية قال رحمه الله اما لو لم يذكر السبب لم يصر متحملا بل اقتصر على قوله انا اشهد لفلان بكذا لم يصر متحملا
عينا التسامح غير فما الفرق بين هذه وبين ذكر السبب اشكال اقول اعلم ان الشيخ رحمه الله في ط فرق بين
الصورتين بعد ان ذكر اقسام التحمل كما ذكره المص هنا وتبعه ابن س ثم ان العلامة جميعه اورده شيخنا في ميسوط
ما اوردناه كما اورده ولم يرد في اخبارنا من هذا شيء وهو يدل على تردده واستشكل المص الفرق بين هاتين
الصورتين بعد تردده في الصورة الاولى ومنشأ الاشكال من تساوي الصورتين في الجزم باثبات الحق في ذمة المشهود
عليه قطعا وبان في الحكم والمعتمد الفرق بينهما كما هو المشهور بين الاصحاب وجزم به مه والشهيد قال رحمه الله
ولو شهد شاهد الفرع فانكر الاصل فالمروي العمل بشهادة اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو يشكل بان الشرط
في قبول الفرع عدم الاصل وربما امكن لو قال الاصل لا اعلم اقول الرواية اشارة الى ما رواه عبد الله بن سنان

عن الصادق عم ومضمونها افتى الشيخ في نهايته وابنا بابويه وابن البراج وقال الفضلان سمع الحاكم من الفرع والاصل
مريض او غايب ثم قدم الغايب او برئ المريض فان كان بعد حكم الحاكم لم يقدح ذلك في حكمه لان حكمه قد نفذ
قبل حضور الاصل وان كان قبل الحكم بشهادة الفرع لانه انما حكم بالفرع لتعذر الاصل واختاره العلامة وهو المعتمد
وقال ابن حمزه ولو كان حكم بشهادة الفرع ثم بعد الحكم يكذبه الاصل فان تساويا في العدالة نقض الحكم وان تفاوتا
اخذ بقول اعدلهما فان لم يحكم سمع من الاصل وحمل المص قول الشيخ في النهاية على قوله لا اعلم اما لو صرح بكذب الفرع
اطرحت شهادة الفرع قال فخر الدين والاولى عندي اذا قال شاهد الاصل لا اعلم سقطت شهادة الفرع وفيه
نظر لان المشهور بين الاصحاب عدم قبول شهادة مع حضور شاهد الاصل وهو اعم من ان يقيم الاصل الشهادة
او يترك الاقامة لعدم علمه بها او لغير ذلك قال رحمه الله وتقبل شهادة النسا على الشهادة فيما تقبل فيه
شهادة النسا منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصية وفيه تردد اشبهه المنع اقول منشاؤه
من ان قبول شهادتهن في هذه الاشيا يستلزم قبول شهادتهن فيها فرعا بطريق الاولى لان الاصل اقوى من
الفرع فاذا قبلت في الاقوى قبلت في الاضعف بطريق الاولى ولعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من
رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامراتان وهو مذهب الشيخ في الخلاف وابن الجنيد واختاره العلامة في المختلف والشهيد
ومن انتفاء العلة المجوزة لقبول شهادة النسا منفردات وهي عدم اطلاع الرجال على هذه غالبا او عدم حضور
الرجال حالة الوصية وتعاضد ورثة الموصي الى الوصية فلهذه العلة جازت شهادة النسا وهي منتفية في صورة
النزاع واذا انتفت العلة انتفى المعلول فلا تقبل شهادة النساء في شي البتة وهو مذهب ابن ادريس و
اختاره المص ومن تبعه من علماء التحرير وفخر الدين وابو العباس في المقتصر قال رحمه الله ولو
رجعا عن الشهادة قبل الحكم لم يحكم ولو رجعا بعد الحكم وقبل الاستيفاء فان كان حدا لله تعالى نقض الحكم للشبهة الموجبة
للسقوط وكذا لو كان للادمي كحد القذف او مشتركا كحد السرقة وفي نقض الحكم لما عدا ذلك من الحدود تردد
اقول منشاؤه من ان الشهادة اثبات حق فيجري مجرى الاقرار والرجوع نفي لذلك الحق فهو جار مجرى الانكار
بعد الاقرار فكما لم يبطل الحكم بالاقرار بحدوث الانكار لم يبطل الحكم بالشهادة بحدوث الرجوع ولان رجوعهما
ليس شهادة منهما ولهذا لم يفتقر الى لفظ الشهادة فلا يسقط حقه بعد ثبوته بما ليس بشهادة عليه ولا اقرار
منه ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطارئ كالعتق ومن ان الحق يثبت بشهادتهما فاذا رجعا سقط كما
لو كان قصاصا او ما اجيب بالفرق لان القصاص والحدود يسقط بالشبهة بخلاف غيرها والاول هو المعتمد وهو
مذهب ابن ادريس ومن تبعه قال رحمه الله اما لو حكم وسلم ورجعوا والعين قائمة فالصحيح انه لا ينقض ولا تستعاد
وفي رواية ترد على صاحبها والاول اظهر اقول لا فرق عند ابن ادريس والعلامة وابنه اذا كان الرجوع بعد الحكم بين ان

يكون قبل الاستيفاء او بعده ولا بين كون العين المستوفاة قائمة او تالفة وحكموا في الجميع بعدم نقض الحكم وتغريم
الشهود كما لو كان الرجوع بعد الاستيفاء وتلف العين وقال الشيخ في النهاية اذا كانت العين قائمة نقض الحكم
وردت العين الى صاحبها وتبعه ابن حمزه وابن البراج ومحمد الفريقين ما تقدم في المسئلة الاولى والمعتمد مذهب
ابن ادريس قال رحمه الله نعم ويرد على اليا قين ثلثة ارباع الدية اقول اذا شهد اربعة رجال على رجل بالزنا
وهو محصن فرجم ثم رجع واحد منهم من الشهادة وقال تعمدت فان لم يصدقه اليا قون لم يمض اقراره عليهم
وكان لاولياء المقتول قتله قال الشيخ في النهاية ويرد على اليا قين ثلثة ارباع الدية وهو قول ابن الجنيد ورواية ابراهيم بن
نعيم وقال ابن ادريس لا يمضي اقراره الا على نفسه واختاره المص ومن تابعه وابو العباس وهو المعتمد لانه لا
~~يجوز الزام الغير باقرار غيره ورواية~~ ... ~~على اقراره الا على نفسه واختاره المص ومن تابعه وابو العباس~~
~~هو المعتمد لانه لا يجوز الزام الغير باقرار غيره~~ في كون الرد من اولياء المقتول قال رحمه الله اذا ثبت انهم
شهدوا بالزور نقض الحكم واستعيد المال فان تعذر غرم الشهود اقول لا يثبت انهم شهدوا بالزور باقرارهم
لانه رجوع فله احكام الرجوع ولا بشهادة غيرهم لانه تعارض فيلحقه احكام التعارض وانما يثبت تزويرهم
بدليل قاطع وهو علم الحاكم او قول المعصوم ولهذا يجب نقض الحكم من غير تفصيل ولا فيه خلاف قال رحمه الله
اذا رجعا معا ضمنا بالسوية فان رجع احدهما ضمن النصف ولو ثبت بشاهد وامراتين فرجعوا الرجل ضمن النصف
وضمن كل واحدة الربع ولو كان بعشر نسوة مع شاهد فرجعوا الرجل ضمن السدس وفيه تردد اقول منشاؤه من
ان الضمان على الجميع مع الرجوع والرجل بامراتين فيضمن السدس وهو المشهور بين الاصحاب وعليه فتاويهم
لان الحق ثبت بشهادة الجميع ومن ان الرجل نصف البينة ولهذا لا يثبت المال بدونه ولا عبرة بالنساء
على امراتين لثبوت المال بشهادتهما مع الرجل ولا يثبت بشهادة العشر من دون الرجل فلهذا كان نصف
البينة فيكون عليه نصف المال وهو قوي لكن فتاوى على الاول قال رحمه الله لو كان الشهود ثلثة
ضمن كل واحد منهم الثلث ولو رجع واحد منفردا او ربما خطر انه لا يضمن لان في اليا قي ثبوت الحق ولا يضمن
الشاهد ما يحكم بشهادة غيره الشهود والاول اختيار خ رحمه الله وكذا لو شهد رجل وعشر نسوة فرجع
ثمان منهن فلا على كل واحدة نصف السدس لاشتراكهم في نقل المال والاشكال فيه كما في الاول اقول اذا شهد
اكثر من العدد الذي يثبت به الحق كثلثة في المال فرجع الزايد قبل الحكم لم يمنع ذلك من الحكم ولا غرم وان رجع
بعد الحكم قال خ يضمن ما يخصه وهو المشهور بين الاصحاب لان الحق ثبت بشهادة الجميع فتختص بثبوته
بشهادة البعض دون البعض وهو المعتمد وحكي المص انه لم يضمن وقد ذكره محمد وهو ضعيف لان الحكم ثبت
بالجميع فهو جزء من السبب المتلف فيضمن ويخصص الثبوت بشهادتهما ترجيح من غير مرجح فعلى هذا لو رجع ثمان

من عشر نسوة ضمنت كل واحدة نصف السدس وعلى ما خطر للمص لا يضمن شيئا لان الحق ثبت بالباقي قال رحمه الله
لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال التجدد بعد الحكم ولو عين الوقت وهو متقدم على الشهادة نقض
ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم ينقض واذا انقض الحكم فان كان قتلا او جرحا فلا قود والدية في بيت المال ولو كان
المباشر القصاص هو الولي ففي ضمانه تردد والاشبه انه لا يضمن مع حكم الحاكم واذنه ولو قتل بعد الحكم وقبل الاذن ضمن
الدية اقول اذا حكم بشهادة اثنين في قطع او قتل وانفذ ذلك ثم ظهر كفرهما او فسقهما قبل الحكم نقض الحكم ولا يجب على
الشاهدين ضمان لبطلان الحكم في نفسه بخلاف الرجوع لان الراجع معترف بكذبه ويضمن الحاكم لتفريطه وحكمه
بشهادة من لا يجوز شهادته ولا قصاص لانه مخطئ فيجب الدية ومحلها بيت المال لانه نايب عن المسلمين ووكيلهم
وخطاء الوكيل في حق موكله عليه ولا يجب على عاقلة الامام وسواء تولى ذلك الحاكم بنفسه او امر من تولاه وتردد
المص في ضمان الولي اذا كان هو المباشر من انه فاعل السبب والمباشرة فيكون ضامنا لان سبب الحكم الدعوى واقامة
البينة فاذا باشر بعد ذلك كان الضمان عليه دون الحاكم ومن ان الحاكم قد سلط الولي على القصاص وهو يظن انه
استحقه فلا ضمان عليه وهو المعتمد اذا كان ذلك باذنه كما قال المص ولو كان المحكوم به مالا فالضمان على المحكوم له
دون الحاكم لان المال يضمن بالقبض بخلاف القصاص والفرق بين ان يكون العين باقية او تالفة ولا بين ان يكون
المحكوم له موسرا او معسرا خلافا للشيخ في المبسوط فانه قال ولو كان معسرا ضمنه الامام ويرجع به على المحكوم له اذا ايسر
كتاب الحدود قال رحمه الله ولو تشبهت عليه فعلها الحد دونه وفي رواية يقام عليها الحد
جهرا وعليه سرا وهي متروكة اقول مضمون الرواية افتى ابن البراج والمعتمد اختصاصها بالحد دونه لان الاثم تكليف
ما لا يطاق قال رحمه الله ويسقط الحد مع الاكراه وهو يتحقق في طرف المراة قطعا وفي تحققه في طرف الرجل
تردد والاشبه امكانه لما يعرض من ميل الطبع المزجور بالشرع اقول لا شك ان الاكراه لا يتعلق به تحريم على فعل
ما اكره عليه والا لزم تكليف ما لا يطاق وهل يتحقق الاكراه في طرف الرجل بمعنى هل يتصور ان يكره الرجل على الزنا
بها تردد المص في ذلك من ان الخوف يمنع من انتشار العضو لانه مما يحتاج الى انبعاث القوى ولا يمكن الزنا مع عدم
انتشار العضو وهو لا يثبت الا مع انبعاث القوى بالشهوة والخوف يمنع من ذلك فامتنع الاكراه ومن ان الطبع
لا يميل الى ذلك فيحصل الانتشار لميل الطبع المزجور بالشرع فان كان الخوف مانعا من انتشار العضو لامتنع انتشار
عضو الزاني مطلقا لحصول الخوف بزجر الشارع عن الزنا والتوعد عليه بالعقوبة التي هي من اعظم العقوبات الحاضرة فلما
لم يمنع ذلك من انتشار العضو دل على ان الخوف غير مانع وهو المعتمد لان التخويف يترك الفعل والفعل لا يخاف منه
فلا يمنع من الانتشار قال رحمه الله وتثبت للمكره على الواطئ مثل مهر نسائها على الاشهر اقول هذا هو
المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد وقال الشيخ في كتاب الحدود من الخلاف لا مهر لها واستدل بقول النبي عليه السلام انه

نهى عن مهر البغي وقال البغي الزانية وقال ابن ادريس وهذا الاستدلال يرغب عن ذكره هل هذه المكرهة بغي حتى يستشهد
بهذا الحديث على نفي مهرها قال رحمه الله وفي اعتبار كمال العقل خلاف فلو وطئ المجنون عاقلة وجب عليه
الحد رجما او جلدا هذا اختيار الشيخين رحمهما الله وفيه تردد اقول منشاؤه من اختلاف الاصحاب وتساوي
ادلتهم عند المص وجب الشيخان وابن البراج وابن بابويه الحد على المجنون اذا زنا لرواية ابان بن تغلب عن الصادق عم
العالم على وجوب الحد وقال سلار وابن ادريس لا يجب واختاره المص والعلامة لان الحد عقوبة يستحقها المحرم وهو
منتف عن المجنون لانه غير مكلف وهو المعتمد اما لو كان يفيق ثم زنا وقت الافاقة حد ما يحده حتى محصنا كان
او غير محصن وهو مذهب ابي الصلاح واختاره ابو العباس واجمع الكل على عدم حد المجنونة لان المراة تمكن والرجل
انما يفاد اذا عقل وهذا الفرق ذكره ص علم الهدى في الرعاية وفيه دلالة على مذهب ابي الصلاح قال رحمه الله ويجب
الحد على الاعمى فان ادعى الشبهة قيل لا تقبل والاشبه القبول مع الاحتمال اقول القول الاول هو قول الشيخ قال رحمه الله
والمشهور القبول مع احتمال صدقه لان ظنه ما اخبر به ولان دعواه شبهة وقال عم ادرءوا الحدود بالشبهات
وهو المعتمد قال رحمه الله ولو اقر بها في مجلس واحد قال في الخلاف وطلا يثبت وفيه تردد اقول
منشاؤه من عموم قوله عم اقرار العقلاء على انفسهم جايز ولان الحكم متعلق على الاقرار ولا تعلق لكون الاقرار ومن ان حد
الزاني مبني على التخفيف مع حصر فيه على ما وقع في حضرة النبي ص وهو المجلس ما عز حتى اقر اربع مجالس والاول هو المعتمد
قال رحمه الله ولو قال زنيت بفلانة لم يثبت في طرفه حتى يكرره اربعا وهل يثبت القذف للمراة فيه تردد
اقول منشاؤه من ان حد القذف شرع لمنع الناس من الفحش وهذا الفحش ومن ان زناه بها لا يستلزم زناها
لاحتمال اكراهها ولا دلالة للعام على الخاص قال رحمه الله ولو اقر بحد ولم يبينه لم يكلف البيان و
ضرب حتى ينهى عن نفسه وقيل لا يتجاوز المائة ولا ينقص عن ثمانين وربما كان صوابا في طرف الكثرة ولكن ليس صوابا
في طرف النقصان لجواز ان يريد بالحد التعزير اقول الاصل في هذه المسئلة رواية محمد بن قيس عن الباقر عم
ان امير المؤمنين عليه السلام امر برجل اقر على نفسه بحد ولم يسمه ان يضرب حتى ينهى عن نفسه ومضمونها افتى خ وابن
البراج وجزم به المص في هذا الكتاب والقول الثاني اشار اليه المص قول ابن ادريس والمعتمد صوابه في طرف الكثرة لان
المائة اعلى الحدود وعدم صوابه في طرف القلة بل متى نهى عن نفسه ترك لان حد القواد خمسة وسبعون
وهو اقل من الثمانين والتعزير يقدر بما يراه مجانا منه فطرف القلة ثمانين لا وجه له قال رحمه الله وفي
التقبيل والمضاجعة في ازار واحد والمعانقة روايتان احدهما مائة جلدة اقول والاخرى دون
الحد وهو الاشهر اقول المشهور ان في ذلك التعزير لاصالة براءة الذمة من الزايد ولما رواه حريز في الصحيح
عن الصادق عم ان عليا عليه السلم وجد رجلا وامراة في لحاف فجلد كل واحد منهما مائة سوط الا سوطا

وروى عبد الرحمن الحذاء عن ص عليه السلم انه اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف جلد مائة وهو المعتمد في الحد
قال رحمه الله وكذا قيل في الزاني بامرأة ابيه اقول لا خلاف في قتل الزاني باحد المحرمات النسبية الام
والبنت والاخت وبنتها وبنت الاخ والعمة والخالة والحق الشيخ من زنا بامرأة ابيه وتبعه ابن البراج وابن حمزة
واضاف اليهما جارية الاب التي وطيها واضاف ابن ادريس الى ما ذكر الشيخ من زنا بامرأة ابنه والمشهور مذهب
خ وهو المعتمد لان عصمة نفس الانسان امر معلوم الشارع فلا يصار الى خلافه الا بدليل وحرمة الجارية ليس كحرمة امرأة
فلا يثبت الزنا بالجارية الا بما ثبت بالزنا بامرأة الاب وحرمة الابن اقل من حرمة الاب فلا يجب على
الابن القتل بالزنا بمنكوحة الابن واحتج القايل بالقتل بانهما محرمتان كمنكوحة الاب قال رحمه الله وهل
يقتصر على قتله بالسيف قيل نعم وقيل يجلد ثم يقتل ان لم يكن محصنا ويجلد ثم يرجم ان كان محصنا عملا بمقتضى الدليلين
والاول اظهر اقول الزاني باحد المحرمات المذكورة والذمي اذا زنا بمسلمة ومن اكره امرأة على نفسها يجب
قتله مطلقا محصنا او غير محصن شابا كان او شيخا حرا كان او عبدا وهل يقتصر على ضربه بالسيف قال الشيخان نعم
اختاره المص ومن تابعه لرواية زرارة عن احدهما عليهما السلم وقال ابن ادريس يجلد ثم يقتل ان لم يكن محصنا
ويجلد ثم يرجم ان كان محصنا ليحصل امتثال الامرين في الحديث معا ولا يسقط واحد منهما قال رحمه الله
واما الرجم فيجب على المحصن اذا زنا ببالغة عاقلة فان كان شيخا او شيخة جلد ثم رجم وان كان شابا ففيه روايتان
احدهما يرجم لا غير والاخرى يجمع بين الحدين وهو اشبه اقول اما رواية الرجم لا غير فرواية عبد الله بن
طلحة عن ص عليه السلم اذا زنا الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما واذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان
قد احصن وبمضمونها افتى الشيخ في يه وابو الصلاح واما رواية الجمع فعن محمد بن مسلم عن ق عليه السلم ورواية
زرارة ايضا وذلك هو المشهور بين الاصحاب لعموم قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة ولان عليا عليه السلم جلد سراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل اتجمع عليها حدين فقال جلدتها
بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه واله قال رحمه الله وفي ثبوته في طرف الشيخ تردد
والمروي الثبوت اقول قد مضى البحث في ذلك فلا وجه لاعادته قال رحمه الله واما الجلد والتغريب
فيجبان على الذكر الحر غير المحصن يجلد مائة ويجز راسه ويغرب عن مصره الى اخر عاما مملوكا كان او غير مملوك
وقيل يختص التغريب بمن املك ولم يدخل وهو مبني على ان البكر ما هو والاشبه انه عبارة عن غير المحصن وان لم يكن
مملكا اقول الاصل في هذا الحكم قول النبي صلى الله عليه واله البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب
بالثيب جلد مائة والرجم وقول ص عليه السلم في صحيحة الحلبي الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة
ونفي سنة واختلف الاصحاب في تفسير البكر فالشيخ في يه وموضع من الخلاف هو من املك ولم يدخل اي عقد امرأة ولم يدخل بها

وبه قال

وبه قال ابن بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وسلار واختاره المص في النهاية وخف وتبعه في شرح عليه وابو
العباس في المق وقال خ في ط وخف هو غير المحصن سواء كان مملكا او غير مملك وبه قال ابن س واختاره العلامة و
مستند الفريقين الروايات فعلى مذهب يه ينقسم الزاني غير المحصن الى قسمين البكر وهو من املك ولم يدخل وحده
الجلد والجز والتغريب وغير البكر وهو من ليس بمملك وحده الجلد لا غير وعلى مذهب ط وخف غير المحصن
قسم واحد قال رحمه الله ولو تكرر من الحر الزنا اقيم عليه الحد مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة اقول
مذهب محمد بن بابويه واختاره ابن س محتجا عليه بالاجماع لقوله قتل اهل الكبائر يقتلون في الثالثة والثاني
قول الشيخين وضي ابن البراج وابي الصلاح وسلار واختاره المص ومن تبعه لرواية اسحق بن عمار عن ابي ابراهيم
ص عليه السلم قال الزاني اذا جلد ثلاثا قتل في الرابعة ولما فيه من الاحتياط على حفظ النفس وعدم التهجم على اراقة
الدم وهو المعتمد قال رحمه الله اذا اقيم عليه الحد سبعا قتل في الثامنة وقيل في التاسعة وهو اولى اقول
الاول مذهب خ في خف وبه قال ابنا بابويه والمفيد وسلار وابن حمزة وابو الصلاح وابن س والثاني قول
خ في يه وبه قال ابن البراج واختاره المص ومن تبعه وابو العباس ووجه معلوم مما تقدم في كيفية الايقاع
قال رحمه الله فان فر اعيد ان ثبت زناه بالبينة ولو ثبت بالاقرار لم يعد وقيل ان فر قبل اصابته بالحجارة
اعيد اقول اذا فر المرجوم من الحفيرة فان ثبت موجب رجمه بالبينة اعيد اجماعا سواء كان اصابته الحجارة
او لم تصبه وان ثبت الموجب بالاقرار قال المفيد وسلار وابو الصلاح لا يعاد مطلقا سواء اصابته الحجارة او
لم تصبه واختاره المص ومن تبعه لان فراره كالانكار لانه لو انكر بعد الاقرار لم يرجم فكذا اذا فر لان الحدود مبنية على
التخفيف ولما روي من انكار رسول الله صلى الله عليه وسلم على ماعز بن مالك لما فر فلحقه الزبير وضربه بساق بعير فوقع فلحقه
وقتلوه فانكر رسول الله صلى الله عليه واله وقال هلا تركتموه لما هرب يذهب فانه المقر على نفسه اما لو كان
علي عليه السلم حاضرا لما ظلمتم وودي انه فداه من بيت المال قال في يه تعاد مع عدم اصابة الحجارة ولا تعاد مع
اصابتها وهو مذهب ابن البراج وهو مذهب ابن الجنيد لرواية الحسين بن خالد عن ... عليه السلم قال رحمه الله ويجب
ان يحضر اقامة الحد طائفة وقيل يجب تمسكا بالاية واقلها واحد وقيل عشرة وخرج متاخر ثلثة والاول حسن
اقول هنا مسألتان الاولى حضور الطائفة هل هو مستحب او واجب بالاول قال خ في خف ويخط المص لاصالة
البراءة وبالثاني قال ابن س واختاره المص في المختصر وهو اختياره وابو العباس لقوله تعالى وليشهد عذابهما
طائفة من المؤمنين والامر حقيقة في الوجوب وهو المعتمد الثانية اختلف الاصحاب في الطائفة
فالخ في يه اقلها واحد واختاره المص ومن تبعه وابو العباس لان الطائفة واحد من الفرقة لقوله تعالى
فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة والفرقة جماعة والطائفة واحد وقال خ في خف اقلها عشرة نقله عن الحسن

البصري وقال ابن س اقلها ثلثة لان الطائفة تطلق عرفا على الجماعة واقل الجمع ثلثة والاول هو المعتمد قال رحمه الله
وقيل لا يرجمه من لله قبله حد وهو على الكراهية اقول ورد في الروايات النهي عن ان يرجمه من لله قبله حد وظاهره
التحريم ويحتمل ان يكون للكراهية لاصالة البراءة وهو المشهور لوجوب القيام بامر الله تعالى وعموم الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر والرجم من هذا القبيل واعلم ان الخلاف انما هو في المقر اما من قامت عليه البينة فالواجب
بداءة الشهود لان النهي انما ورد في صورة الاقرار قال رحمه الله يجلد الزاني مجردا وقيل على الحال التي وجد
عليها قائما اشد الضرب وروي متوسطا اقول المشهور جلده قائما مجردا ... وقال في يه
ع ح يجلد على حاله ان زنا عريانا وان زنا وعليه ثيابه جلد بثيابه والاول هو المعتمد والمرأة تضرب وهي جالسة لابسة
ثيابها على المشهور بين الاصحاب وقال ابن بابويه ان وجدت مجردة جلدت كذلك والاول هو المعتمد والمشهور
انها تضرب باشد الضرب ورواية المتوسط رواية الحسن بن سعيد عن ق عليه السلم والاول هو المعتمد لقوله
تعالى ولا تاخذكم بهما رافة في دين الله والضرب الضعيف رافة وهي نهي عنه قال رحمه الله اذا شهد اربعة
على امرأة بالزنا قبلا فادعت انها بكر فشهد لها اربع نساء فلا حد وهل يحد الشهود للفرية قال في يه
نعم وقال في ط لا حد لاحتمال الشبهة في المشاهدة والاول اشبه اقول بمذهب يه قال ابن الجنيد واختاره المص
لانهم شهدوا بالزنا ولم يثبت فيجب عليهم الحد للفرية وبمذهب ط قال ابن حمزة وابن س واختاره العلامة وابنه
وابو العباس في المق وهو المعتمد مذهب ط قال رحمه الله قال الشيخ رحمه الله لا يجب على الشهود حضور موضع
الرجم ولعل الاشبه الوجوب لوجوب بداءتهم بالرجم وهو لا يتم الا بالحضور وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب
وقال في ط وخف لا يجب عليهم الحضور واختاره العلامة في مخ وابنه في شرح عد لاصالة البراءة ... هنا
يكون شرط وجوب البداءة الحضور لا الشهادة فان حضروا وجب عليهم البداءة بالرجم والا فلا قال
رحمه الله اذا كان الزوج احد الاربعة فيه روايتان ووجه الجمع سقوط الحد ان اختل بعض شروط الشهادة
مثل سبق الزوج بالقذف فيحد الزوج او يدرأ باللعان ويحد الباقون وثبوت الحد ان لم يسبق الزوج ولم
يختل بعض الشروط اقول اذا كان الزوج احد الشهود الاربعة قال المص فيه روايتان اما رواية قبول
شهادتهم ووجوب حد المرأة فرواية علي بن ابراهيم عن ص عليه السلم قال سالته عن اربعة شهدوا على امرأة
بالزنا احدهم زوجها قال يجوز وبمضمونها افتى خ في يه والخلاف والاستبصار وبه قال ابن حمزة وابن س
واختاره المص ومن تابعه وابو العباس ان لم يختل بعض شروط الشهادة ورواية رجم الشهود دون المرأة
رواية زرارة عن احدهما عليهما السلم في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد
الباقون وبمضمونها افتى ابن بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وحمل العلامة الرواية على اختلال

بعض الشرايط

بعض الشرايط كسبق الزوج بالقذف وعدم تعديل الشهود واختلافهم في الاقامة وقد سبق البحث
في هذه في باب اللعان قال رحمه الله اذا شهد بعض وردت شهادة الباقين قال خ في خف وط ان ردت
بامر ظاهر حد الجميع وان ردت بامر خفي فعلى المردود حد دون الباقين وفيه اشكال من حيث تحقق القذف
العاري عن بينة اقول مذهب خف وط هو المشهور من الاصحاب وجزم به في عد والتح وهو المعتمد لانهم
اقاموا شهادة مقبولة في ظاهر الشرع ولم يطلعوا على جرح من ردت شهادته منهم فلا حد عليهم فيختص المردود
بالحد دونهم كما لو رجع في شهادته والا لزم تكليف ما لا يطاق وهو بط وظ المص وجوب حد الجميع لتحقق القذف
الخالي من بينة وهو معارض بما مر برجوع بعضهم عن الشهادة فانه يختص بالحد مع عدم تحقق البينة قال رحمه الله ومن افتض
مذهب باصبعه لزم مهر نسائها ولو كانت امة لزمه عشر قيمتها وقيل يلزمه الارش والاول مروي اقول لزوم عشر القيمة مذهب
خ في يه ولزوم الارش قول ابن س وجعل ما قاله خ رواية قال وروي ان عليه عشر قيمتها ويجلد من ثلثة الى تسعة و
ثلثين سوطا عقوبة قال والاولى ان يغرم ما بين قيمتها بكرا او ثيبا في حد اللواط والسحق والقيادة قال
رحمه الله ويحكم الحاكم فيه بعلمه اماما كان او غيره على الاصح اقول تقدم البحث في هذه في كتاب القضاء قال
رحمه الله وكيفية اقامة الحد القتل ان كان اللواط ايقابا وفي رواية ان كان محصنا رجم وان كان غير محصن جلد
الاول اشهر الى قوله والاول اشبه اقول اللواط قد يكون ايقابا وغير ايقاب فالايقاب غيبوبة الحشفة في
الدبر وغير الايقاب كالتفخيذ وبين الاليتين فان كان الاول وجب قتل الفاعل والمفعول مع بلوغهما ورشدهما
ولا فرق بين الحر والعبد ولا بين المسلم والكافر ولا بين المحصن وغيره وهذا هو المشهور وعليه فتوى الاصحاب قال المص
وفي رواية ان كان محصنا رجم وان كان غير محصن جلد وهو اشارة الى ما رواه العلاء بن الفضيل قال حد اللوطي
مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد ومثلها رواية حماد بن عثمان عن ص عليه السلم وحملها الشيخ
على عدم الايقاب او التقية لان ذلك مذهب بعض العامة وان كان الثاني وهو غير الايقاب فالمشهور ان الحد
فيه جلد مائة مطلقا سواء كان محصنا او غير محصن وهو مذهب المفيد وسلار وابي الصلاح وابن ابي عقيل و
الجنيد وابن س واختاره المص ومن تبعه وابو العباس وهو المعتمد لاصالة براءة الذمة ولرواية سليمان بن هلال عن
ص عليه السلم في رجل يفعل بالرجل قال ان كان دون الثقب فالجلد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف
وقال الشيخ في يه يرجم مع الاحصان ويجلد مع عدمه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر ابي ... و...
الحسن من المتقدمين قال رحمه الله ولو تكرر منه الفعل مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو اشبه
اقول هذا غير المرتب والاول قول ابن س والثاني قول الشيخ في يه وبه قال ابو الصلاح وابن البراج واختاره
المص ومن تبعه وهو المعتمد والوجه ما تقدم في الزنا قال رحمه الله والحد في السحق مائة جلدة حرة كانت

او امة مسلمة او كافرة محصنة او غير محصنة الفاعلة والمفعولة وما الذي فيه يرجم مع الاحصان ويجلد مع عدمه والاول اولى
الاول مذهب السيد والمفيد وابو الصلاح وابن ادريس واختاره المص ومه وابنه وهو المعتمد لاصالة البراءة ولما رواه زرارة
عن الباقر عم والمساحقة تجلد ويذهب به قال ابن البراج لما رواه هشام بن سالم وحفص عن الصادق عم انه دخل عليه نسوة
فسألته امرأة منهن عن السحق فقال حدها حد الزاني فقالت المرأة ما ذكره الله في القران فقال بلى فقالت اين قال هن اصحاب
الرس وحملت على حد الزاني من الجلد قال رحمه الله والاجنبيات اذا وجدتا في ازار مجردتين عزر كل واحدة دون الحد
فان تكرر الفعل منهما والتعزير مرتين اقيم عليهما الحد في الثالثة فان عادتا قال في النهاية قتلتا والاولى الاقتصار على التعزير
احتياطا في التهجم على الدم اقول قال الشيخ فيه اذا وجدت امرأتين في ازار واحد مجردتين من ثيابهما وليس بينهما
رحم ولا احوجهما الى ذلك ضرورة من برد وغيره كان على كل واحد منهما التعزير من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين
فان عادتا الى ذلك نهيتا وادبتا فان عادتا ثالثة اقيم عليهما الحد كاملا مائة جلدة فان عادتا رابعة كان عليهما القتل
وتبعه ابن البراج واختاره مه في مخ وابو العباس في الموجز لما رواه ابو خديجة عن الصادق عم ولان اصحاب الكبائر
يقتلون في الرابعة على المشهور وابن س اوجب القتل في الثالثة بناء على مذهبه من ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة والمص
لم يوجب القتل بل التعزير في الرابعة بعد الحد في الثالثة واختاره مه في عد والتحرير قال رحمه الله اذا وطئ زوجته
فساحقت بكرا فحملت قال في النهاية على المرأة الرجم وعلى الصبية الجلد مائة بعد الوضع ويلحق الولد بالرجل وعلى المرأة المهر اما الرجم المهر
فعلى ما مضى من التردد والاشبه الاقتصار على الجلد واما جلد الصبية فموجبه ثابت وهي المساحقة واما لحوق الولد
فلانه ماء غير زان وقد انخلق الولد فيلحق به واما المهر فلانها سبب في اذهاب العذرة وديتها مهر نسائها و
ليست كالزانية في سقوط دية العذرة لان الزانية اذنت في الاقتضاض وليست هذه كذا وانكر بعض المتاخرين ذلك
وظن ان المساحقة كالزانية في سقوط دية العذرة وسقوط النسب اقول انكر ابن س الرجم ولحوق الولد بالرجل
وايجاب المهر على الزوجة قال لا خلاف بين اصحابنا ان حد المساحقة سواء كانت محصنة او غير محصنة و
استدل الشيخ على ذلك فكيف يوجب على هذه الرجم قال والحاق الولد بالرجل فيه نظر يحتاج الى دليل قاطع لانه
غير مولود على فراشه والرسول ص قال الولد للفراش وهذه ليست فراشا للرجل لان الفراش عبارة في الشرع عن العقد
وامكان الوطي ولاهو من وطي شبهة قال والزام المرأة ايضا فيه نظر ولا دليل عليه لانها مختارة غير مكرهة وقد بينا
ان الواطئ اذا زنا بالبكر الحرة البالغة لا مهر عليه اذا كانت مطاوعة والبكر المساحقة هنا مطاوعة وقد او
جبنا عليها الحد لانها بغي والنبي عم نهى عن مهر البغي الى هنا كلام ابن س قلت اما الرجم فالمعتمد فيه مذهب ابن س
وخ بنا على ذلك مذهبه وهو وجوب رجم المساحقة اذا كانت محصنة وقد مضى البحث في ذلك والحلوق الولد
بالرجل ووجوب المهر على الزوجة فالمشهور في ذلك مذهب الشيخ وقد بين المص الوجه في ذلك ولا يلحق الولد

بالكبيرة

بالكبيرة اجماعا وهل يلحق بالصبية التي ولدته استقرب مه في عد عدم اللحوق لانتفاء سببه وهو النكاح الصحيح او الشبهة
وهما منتفيان ولانها في حكم الزانية ولهذا يجب عليها الحد ويحتمل الحاقه لانها ولدته من غير زنا فيلحق بها والاول هو المعتمد
قال رحمه الله ومع ثبوته يجب على القواد خمسة وسبعون جلدة وقيل يحلق راسه ويشهر اقول المشهور بين
الاصحاب ان القواد يحلق راسه ويشهر ونسبه المص الى القيل ولم يجزم به لان الحلق لا احاديث عنه وانما شي ذكره
الشيخان وتبعهما الباقون قال رحمه الله وهل ينفى باول مرة قال في النهاية نعم وقال المفيد رحمه الله ينفى في
الثانية والاول مروي اما المرأة فتجلد وليس عليها جز ولا شهرة ولا نفي اقول يجلد خمسا وسبعين جلدة
ويحلق راسه ويشهر في البلد ثم ينفى من البلد الذي فعل فيه ذلك المنزه واما الجلد والحلق والشهر فباول مرة وهل
ينفى باول مرة ايض قال الشيخ فيه نعم وتبعه ابن البراج وابن س واختاره المحقق فخر الدين وابو العباس لما رواه
عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم قال يضرب ثلثة ارباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى عن المصر الذي
هو فيه وقال المفيد لا ينفى الا في الثانية وبه قال ابو الصلاح وسلار في حد القذف قال رحمه الله ولو قال
ولدت من الزنا ففي وجوب الحد للام تردد لاحتمال انفراد الاب بالزنا ولا يثبت الحد مع الاحتمال اما لو قال و
لدتك امك من الزنا فهو قذف للام وهذا الاحتمال اضعف ولعل الاشبه عندي التوقف لتطرق الاحتمال
وان ضعف اقول اذا قال لغيره ولدت من الزنا ففيه قولان احدهما اختصاص القذف بالام لاختصاص الام
بالولادة ظاهرا وقد نسبها الى الزنا صريح في الجرم مقتضاه نسبة الام الى الزنا وهو قول الشيخ فيه وتبعه ابن البراج
ونقله الشهيد عن فخر الدين في نكت به وعن مه في التلخيص والثاني اشتراك القذف بين الاب والام لان نسبة
اليهما والحد له لا اختصاص وهو قول ابن س واختاره مه في مخ ولم يصرح بثبوت الحد لا نفيه وظ المص هنا عدم
ثبوت الحد وقد ذكر وجهه وهو ظ مه في القواعد وجزم فخر الدين بثبوته لهما لان ظاهر اللفظ القذف لهما والاحتمال
لا ينفي ما ثبت بظاهر اللفظ واختاره الشهيد في شرح شد فعلى هذا اذا قال ولدتك امك من الزنا قذفا
للام خاصة وكان احتمال ثبوت الحد اضعف وجزم مه بالثبوت وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قال
زنيت بفلانة او لطت به فالقذف للمواجه ثابت وفي ثبوته للمنسوب اليه تردد وقال في النهاية وفي
ط يثبت حدان لانه فعل واحد متى كذب في احدهما كذب في الاخر ونحن لا نم انه فعل واحد لان موجب
الحد في الفاعل غير الموجب في المفعول وح يمكن ان يكون احدهما مختارا دون صاحبه اقول بثبوت الحدين مذهب
الشيخين وابن زهرة وابو الصلاح وابن البراج واختاره مه في مخ وفخر المحققين والشهيد وابو العباس في المقتصر
لانه اضاف الزنا واللواط اليهما وهو فعل واحد وثبوته للمواجه خاصة مذهب ابن س واختاره المص لان موجب
الحد في الفاعل غير موجب الحد في المفعول لانه نسبه الى المفعول به الانفعال لا الى الفعل والانفعال اعم من المطاوعة

والاكراه لصدق حقيقته فيهما ولا دلالة للعام على الخاص ولعموم لا حد مع الاحتمال لكونه شبهة وقال عليه السلم ادرؤا
الحدود بالشبهات قال رحمه الله ولو قال لامرأة زنيت بك فلها حد على التردد اقول التردد
المذكور هنا ما سبق من التردد في قوله زنيت بفلان ولطت به فمن اثبت القذف في هذه الصورة
للمنسوب اليه اثبت للمواجهة في صورة قول الزوج لها زنيت بك ومن لا فلا وقد سبق البحث فيه قال
رحمه الله وهل تشترط في وجوب الحد الكامل الحرية قيل نعم وقيل لا يشترط فعلى الاول يثبت نصف الحد وعلى الثاني يحد
كاملا اقول المشهور بين الاصحاب عدم الفرق بين الحر والعبد في وجوب الثمانين جلدة وهو مذهب خ وابيه
وحفص وابن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج وابن زهرة وابن س واختاره المص في النافع ومه في عد والتحرير لعموم قوله تعالى
والذين يرمون المحصنات ثم لم ياتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الاية ولما رواه في الحسن عن ابي بكر
الحضرمي قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق الناس فاما
كان من حقوقه فانه يضرب نصف الحد قلت الذي من حقوق الله ما هو قال الزنا وشرب الخمر فهذا من الحقوق
التي يضرب فيها نصف الحد وقال الصدوق يجلد العبد اربعين لما رواه القاسم بن سليمان قال سألت
ابا عبد الله عم عن المملوك اذا افترى على الحر كم يجلد قال اربعين والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو ادعى
المقذوف الحرية فانكر القاذف فان ثبت احدهما عمل عليه وان جهل ففيه تردد اظهره ان القول قول القاذف
لتطرق الاحتمال اقول اذا قذف رجل رجلا ثم اختلفا فقال المقذوف انا حر فعليك الحد وقال القاذف
انت عبد فعلي التعزير قال الشيخ في خف القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال في ط ان علم انه حر او عبد اشتق
بن القذف فعليه الحد وان لم يعلم انه مملوك او غير مملوك قال قوم القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال
اخرون القول قول المقذوف لاصالة الحرية وهما قويان وهو يشعر بتردده واختاره مه في مخ مذهب
الشيخ في خف واختاره فخر المحققين قال رحمه الله ولو قال للمسلم يا ابن الزانية او امك زانية وكانت امه
كافرة او امة قال الشيخ عليه الحد تاما لحرمة ولدها والاشبه التعزير اقول مذهب خ قال ابن الجنيد وابن البراج
والتعزير مذهب ابن س واختاره المص ومه واتباعه لاصالة براءة الذمة ولان الاصل مراعاة الكمال في القاذف
او على المقذوف والامر هنا ليس كذلك لان المقذوف هنا الام وهي غير كاملة فلا حد على القاذف والمعتمد مذهب
المص قال رحمه الله اذا تكرر الحد بتكرر القذف مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة وهو اولى اقول
مذهب ابن س لان اهل الكبائر عنده يقتلون في الثالثة والثاني مذهب الشيخ فيه واختاره المص ومه
وابنه وابو العباس وهو المعتمد قال رحمه الله لا يعزر الكفار مع التنابز بالالقاب والتعيير بالامراض الا ان يخشى
حدوث فتنة فيحسمها الامام بما يراه اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب لا اعلم فيه خلافا ويحتمل ثبوت

التعزير

التعزير لعموم قولهم كل من ترك واجبا او فعل محرما فللامام تعزيره بما لا يبلغ الحد قال المقداد في شرح
المختصر وجه العدم ثبوت التعزير في الطرفين فيتهاتران وفي هذا التوجيه نظر لانه لو كان التعزير في الطرفين
عليهما فسقط عنهما لثبوته في المسلمين مع انه لو تقاذف اثنان من المسلمين عزرا اجماعا قال رحمه الله يكره
ان يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك وقيل ان ضرب عبده في غير حد حدا لزمه اعتاقه وهو
على الاستحباب اقول قال الشيخ في ط من ضرب مملوكه فوق الحد كان كفارته ان يعتقه وتبعه ابن البراج وقال ابن س
لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة من العتق وبقاء الرق والمشهور
الاستحباب وهو المعتمد لاصالة البراءة من الوجوب في حد المسكر قال رحمه الله اما التمر اذا غلا ولم
يبلغ حد الاسكار ففي تحريمه تردد والاشبه بقاؤه على التحليل حتى يبلغ وكذا البحث في الزبيب اذا نقع بالماء
فغلى من نفسه او بالنار والاشبه انه لا يحرم ما لم يبلغ الشدة المسكرة اقول التمر او الزبيب اذا جعل بالماء فغلى
من نفسه او بالنار ولم يبلغ الشدة المسكرة احتمل فيه التحريم مساواة للعصير اذا غلا ويحتمل عدم التحريم لاصالة الاباحة
فيقتصر على موضع النص وهو المشهور بين الاصحاب واختاره المص ومه وابنه وهو المعتمد تنبيه اختلف
في تعريف المسكر فقيل هو ما يحصل معه اختلال الكلام المنظوم وظهور السر المكتوم وقيل هو تغير العقل يحصل معه
نشوة وسرور وقوة نفس وعربدة فان حصل مع ذلك تغير الحواس الخمس فهو المرقد والمعتمد صدق المسكر
المسكر بكل واحد من هذه الاشياء فاذا غلا التمر او الزبيب حتى صار اسفله اعلاه وحصل فيه القوة المسكرة
التي تحصل بالمزاج احد هذه الاشيا حرم والا فهو حلال قال رحمه الله الحد هو ثمانون جلدة
حرا كان الشارب او عبدا رجلا كان الشارب او امرأة وفي رواية يحد العبد اربعين وهي متروكة اقول
الرواية اشارة الى ما رواه ابو بكر الحضرمي عن الصادق عم وقد تقدمت في القذف وعمل بها ابو محمد بن
بابويه والمشهور عدم الفرق بين الحر والعبد في وجوب الثمانين لاطلاق الروايات الدالة على ذلك كرواية
زرارة عن الباقر عليه السلم ورواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلم ورواية بريد بن معوية عن ابي عبد الله عم
وهو مذهب الشيخين وابن البراج وابن س واختاره المص ومه وهو المعتمد قال رحمه الله اذا حد مرتين
قتل في الثالثة وهو المروي وقال في الخلاف يقتل في الرابعة اقول قتله في الثالثة مذهب المفيد وابن عقيل و
ابي الصلاح وابن حمزة وابن س وهو مذهب الشيخ فيه واختاره المص ومه في مخ لما رواه ابو عبيدة عن
ص عليه السلم قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاقتلوه ولصحيحة يونس عن الكاظم عم قال اصحاب الكبائر
كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وقيل في الرابعة مذهب خ في خف وط ومحمد بن بابويه واختاره
فخر الدين قال رحمه الله ولو شهد واحد بشربها واخر بقيئها وجب الحد ويلزم على ذلك وجوب الحد

لو شهد واحد بقيئها انظر الى التعليل المروي وقد يتردد لاحتمال الاكراه على نحو لعل هذا الاحتمال يندفع بانه لو كان واقعا لدفع
به عن نفسه ولما لو ادعاه ولم يوجد اقول اذا شهد احدهما بشربها والاخر بقيئها فالمشهور بين الاصحاب ثبوت الحد قال
المشهور في شرح الارشاد وفتوى الاصحاب لها فقه ينبني على ما [illegible] وفيه نظر لان فخر الدين نقل عن والده في تحقيق تقويه
عدم وجوب الحد قال وهو الاقوى عندي والاصل في هذه المسئلة حكم علي عليه السلم على الوليد بوجوب الحد حين شهد
عنده واحد بشربها والاخر بقيئها فقال علي عليه السلم ما قاءها الا وقد شربها والى هذا التعليل اشار بقوله نظرا الى التعليل المروي
احتج فخر الدين بان سبب الحد الشرب مختارا ولا يدل القي عليه لاحتمال الاكراه ويجاب بان الاصل في
الشرب الاختيار حتى يثبت الاكراه فعلى القول بثبوت الحد لو شهدا بقيئها هل يثبت ام لا يحتمل الثبوت وهو المشهور
لقولهما قاءها الا وقد شربها ويحتمل العدم لاحتمال الاكراه قال المص وهذا الاحتمال يندفع بانه لو كان واقعا
لدفع به عن نفسه الا لو كان ذكرها لادعاه وقال لو شربته مكرها فان ادعى الاكراه لم يثبت الحد قطعا قال
رحمه الله ومن شرب الخمر مستحلا استتيب فان تاب اقيم عليه الحد وان امتنع قتل وقيل يكون حكمه حكم المرتد اما ساير
المسكرات فلا يقتل مستحلها لتحقق الخلاف بين المسلمين فيها اقول الاول قول الشيخ في [illegible] وتبعه ابن البراج لما روي
عن النبي في قضية قدامة بن مظعون لما شرب الخمر مستحلا والثاني مذهب ابي الصلاح وابن ادريس واختاره العلامة
وهو المعتمد لانه انكر ما علم تحريمه من الدين ضرورة ومن انكر شيئا من ذلك كان مرتدا قال رحمه الله ولو كان
ثبوت الحد باقراره كان الامام مخيرا ومنهم من منع التخيير وحتم الاستيفاء هنا وهو اظهر اقول اذا ثبت الشرب
بالاقرار فتاب بعد الثبوت قال الشيخ في النهاية يتخير الامام بين العفو والاقامة وبه قال ابن البراج وابن حمزة واختاره
العلامة في المختلف وبه قال ابو الصلاح وابو العباس لان التوبة تسقط تحتم الحد القتل وهو اقوى من الحد فاسقاطها
تحتم الحد اولى وقال الشيخ في خلافه يتحتم الحد هنا واختاره ابن ادريس والعلامة في الارشاد لثبوت الحد بالاقرار وسقوطه
يفتقر الى دليل وحمله على الرجم قياس مع ثبوت الفارق قال رحمه الله من قتله الحد او التعزير فلا دية له وقيل يجب
على بيت المال والاول مروي اقول الحد وما هو في التعزير اما الحد فلا خلاف فيه لانه مقدر بالشرع المطهر
صلى الله عليه وآله وعلي عليه السلم به اما التعزير فاجتهادي فاذا مات به قيل لا دية له لو سقاه [illegible] في المختلف وابن فهد
وهو المعتمد المص ومعوانيه لاصالة براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل ولان التعزير جلد من حد ود الله تعالى
وكل من قتله الحد فلا دية له لما روي عن امير المؤمنين عليه السلم قال من اقمنا عليه حدا من حدود الله تعالى فمات فلا
دية له وقال الشيخ في ط اذا عزر الامام رجلا فمات من التعزير فعليه كمال الدية لانه ضرب تاديب تعالى يحتمل
الدية قال قوم يجب في بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو امر بالاقتصار
على الحد فزاد الحداد عمدا فالمقتص من الحداد قصاصا ولو زاد سهوا فالدية على عاقلته وفيه احتمال اخر اقول يحتمل ان

يكون مراده

ان يكون مراده بالاحتمال الاخر ما اختاره العلامة في ط وهو وجوب القصاص في العمد لانه مباشر للاتلاف عمدا
فيقتص منه بعد رد نصف الديه او وجوب نصف الدية على العاقلة مع السهو هنا اختاره في الكتابين المذكورين
وقال لا يمكن ان يتقسط الدية على الاسواط التي حصل بها الموت فيسقط ما قابل السائغ ويجب الجميع لانه حصل من
فعله السائغ وهو ان الضارب فيه الضمان كله على العادي كما لو ضرب مريضا مشرفا على التلف كما لو القى حجرا في
سفينه موقرها بمقرها فيحتمل ان يكون مراد المص بالاحتمال هذا الاحتمال الذي ذكره العلامة في قواعده في حد
السرقه قال رحمه الله ولو سرق الطفل لم يحد ويؤدب ولو تكررت سرقته وفي روايه يعفى عنه اولا فان عاد
ادب فان عاد حكت اناملة حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد قطع كما يقطع الرجل وبهذا روايات
اقول يعمل بهذه قال ابن البراج وابن حمزه واختاره العلامة في المختلف لرواية الحلبي عن الصادق عليه السلم وافتى ابن ادريس
على التاديب دايما واختاره المحقق ومعوانيه لاصالة براءة الطفل مما يوجب رفع القلم عنه واما
التاديب فليس من باب التكليف بل من باب وجوب التاديب على الحاكم لاشتماله على المصلحة وهذا هو المعتمد
قال رحمه الله الرابع ان يكون المال مشتركا فلو سرق من مال الغنيمة فيه روايتان احديهما لا يقطع والاخرى
ان زاد ما سرقه عن نصيبه بقدر النصاب قطع والتفصيل حسن اقول ما روايته عدم القطع فهي رواية محمد بن
قيس عن ابي جعفر عليه السلم قد جيء بعبد من المغنم فقال قد سرق فقطعه قال ان لم اقطع حقا له
فيما اخذه شركة ويعمل بها افتى المفيد وسلار وفخر الدين واما رواية التفصيل فعن عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلم ويعمل بها افتى الشيخ في النهاية وابن الجنيد وابن البراج وروى عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم
قال سالته عن البيضه التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلم كانت بيضه حديد سرقها رجل من المغنم فليس فيها دلالة
على ان السارق من الغانمين قال رحمه الله ويقطع الاجير اذا احرز المال من دونه وفي رواية لا يقطع و
هي محمولة على حالة الاستيمان وكذا الزوج اذا سرق من زوجته اما الزوجة وفي الضيف قولان احدهما لا
يقطع مطلقا وهو المروي والاخر يقطع اذا احرز من دونه وهو اشبه اقول هنا مسئلتان الاولى في قطع
الاجير اذا احرز من دونه وبقطعه قال ابن الجنيد وابن ادريس واختاره المص ومعوانيه وابو العباس لعموم القران والاخبار
وصحيحه وفيه وللشيخ في ميه من قطعه لرواية الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم ورواية سليمان عنه والاول
هو المعتمد ورواية عدم القطع محمولة على الاستيمان وفيها دلالة عليه لقوله عليه السلم هو مؤتمن ليس بسارق الثانيه
في قطع الضيف اذا احرز من دونه وبقطعه قال الشيخ في خلافه وط واختاره المص ومعوانيه وابو العباس
لعموم الايه وقال ابن ادريس وللشيخ في ميه لا يقطع لما رواه محمد بن قيس عن الصادق عليه السلم قال الضيف اذا سرق
لا يقطع واذا اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف والمعتمد القطع مع الاحراز قطعا واما الزوج

والزوجة فاذا سرق احدهما من صاحبه وكان المال محرزا عنه فانه يقطع بغير اشكال قال رحمه الله
ومن شرطه ان يكون محرزا بقفل او غلق او دفن وقيل كل موضع ليس لغير المالك الدخول اليه الا باذنه
اقول اجمع الاصحاب على اشتراط الحرز في القطع وعلى ان المرجع فيه الى العرف لانه لا حقيقة شرعية له واختلف
الاصحاب في تعريفه لعدم نص الشارع عليه قال الشيخ في المبسوط الحرز كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا
باذنه ويكون مغلقا عليه او مدفونا وقال في ط معرفة الحرز ماخوذه من العرف فما كان حرزا لمثله في العرف
ففيه القطع وما لم يكن حرزا لمثله في العرف فلا قطع لانه ليس بحرز فحرز البقل والخضروات في الدكاكين وما شرحه
بغلق او قفل وحرز الذهب والفضة والجوهر والثياب الاماكن الحريزة وتحت الاغلاق الوثيقة وكذلك
الدكاكين والخانات الحريزة فمن جعل الجوهر في الدكان البقل تحت شريجه قصب فقد ضيع ماله والحرز
يختلف باختلاف الحرز فيه وقال قوم اذا كان الموضع حرزا للشي حرز لساير الاشياء ولا يكون المكان حرزا
لشي دون شي قال وهو الذي يقوى في نفسي لان اصحابنا قالوا ان الحرز هو كل موضع ليس لغير المالك او
المتصرف فيه دخوله الا باذنه وقال ابن ادريس المراعاة بالعين حرزا او التي تقتضيه المذهب ان الحرز ما كان
مقفلا او مغلقا او مدفونا دون ما عدا ذلك واختاره المص ومعوانيه في المختلف وهو احوط لما رواه السكوني
عن الصادق عليه السلم عن ابيه عن علي عليه السلم لا يقطع الا من نقب نقبا او كسر قفلا وباقي ترددات هذا الباب في
خلافات الاقوال الثلاث فيما يبنى متفرعه على هذه المسئله ولا فايدة في ايرادها لرجوعها الى هذه القاعدة
قال رحمه الله ولو لم يكن له يسار قال في ط قطعت يمينه وفي رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله
لا يقطع والاول اشبه اقول محل القطع من السارق في المرة الاولى يده اليمنى سواء كان له يد يسرى او لم يكن وقال
ابن الجنيد لا يقطع اليمنى مع فقد اليسرى لرواية عبد الرحمن بن الحجاج المذكوره والمعتمد تحتم القطع بلا بدين والمعتمد
القطع لوجود الموجب والمحل قال رحمه الله ولو سرق ولا يمين له قال في النهاية قطعت يساره
وقال في ط ينتقل الى رجله ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى ولو سرق ولا يدين له ولا رجلين حبس وفي
الكل اشكال من حيث انه يجاوز موضع المقدم فيقتصر على اذن الشرع وهو مفقود اقول اذا سرق
السارق قطعت يده اليمنى في اول مرة فاذا سرق ثانية قطعت رجله اليسرى فاذا سرق ثالثا حبس دايما
فان سرق في الحبس قتل فلو فقد العضو المخصوص بالقطع هل يسقط القطع او ينتقل الى غيره كما لو سرق ولا
يمين له قال ابن ادريس يختص كل مرتبة بما وصفناها فلا يجبس من لا يسرق مرتين ويقطع في كل عضو منهما بل يعزره
كذا لا يقطع رجل من لم تقطع يده في سرقته وهو ظاهر المص وقال الشيخ اذا فقد محل القطع انتقل الى غيره واختلف
قوله في الانتقال ففي ط ينتقل الى رجله اليسرى لانها محل قطع في السرقة واختاره ابن البراج في المهذب

وفيه

وفي يه ينتقل الى يده اليسرى لان اليد اقرب الى مماثلة اليد من الرجل فلا ينتقل الى الرجل الا مع فقد اليدين معا
واختاره العلامة في عد قال رحمه الله ولو تاب بعد الاقرار قيل يتحتم القطع وقيل يتخير الامام في الاقامة والعفو
على رواية فيها ضعف اقول تحتم الحد قول ابن ادريس واختاره المص والعلامة في عد لثبوت القطع بالاقرار والاصل عدم
سقوطه والتخيير مذهب الشيخ في يه وبه قال ابو الصلاح وابو العباس لرواية عبد الله البرقي وهي مرسلة فلهذا قال
المص فيها ضعف قال رحمه الله اذا سرق اثنان نصابا ففي وجوب القطع قولان قال الشيخ في النهاية يجب القطع وقال في
الخلاف اذا نقب ثلثه فبلغ نصيب كل واحد منهم نصابا قطعوا وان كان دون ذلك فلا قطع والتوقف احوط اقول
القطع مذهب الشيخ في يه وهو قول السيد المرتضى وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزه لان موجب الحد ثابت وهو
سرقة النصاب وعلى هذا ابن الجنيد يجب عليهم القطع وقال في الخلاف لا قطع مع قصور نصيب كل واحد عن النصاب
وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس واختاره المص والعلامة في المختلف وابنه في الايضاح وهو المعتمد لاصالة براءة الذمة ولعدم
حد ولد الموجب عن كل واحد منهما لان الصادر عن كل واحد بعض السبب والبعض لا يقوم مقام الكل قال
رحمه الله ولو قامت الحجه بالسرقه ثم امسكت حتى قطع ثم شهدت عليه باخرى قال في يه قطعت رجله في الثانيه
استنادا الى رواية وتوقف بعض الاصحاب فيه وهو اولى اقول الرواية اشارة الى ما رواه بكير بن اعين
عن الباقر عليه السلم ويعمل بها افتى ابو الصلاح وابن بابويه والشيخ في يه وقال في ط لا قطع بالشهادة الثانيه لعدم
تاخر السرقة عن القطع الاول بل الكل سابق على القطع وان تاخرت البينة كما لو زنا او شرب مرارا ثم اقامت البينة
عليه بالجميع فانه يكفي حد واحد وبه قال ابن ادريس والمص وابو العباس في حد المحارب قال رحمه الله المحارب
كل من جرد السلاح لاخافة الناس في بر او بحر ليلا او نهارا في مصر وغيره وهل يشترط كونه من اهل الريبه فيه
تردد اصحه انه لا يشترط مع العلم بقصد الاخافة اقول منشاء التردد من اختلاف فتاوي الاصحاب قال الشيخ في يه
المحارب هو الذي يجرد السلاح ويكون من اهل الريبه على الفساد وهو مذهب المفيد وهو المشهور في عبارات الاصحاب
لان من ليس من اهل الريبه على الفساد لا يكون محاربا ولم يشترط المص كونه من اهل الريبه واختاره العلامة وابنه
وابو العباس لعموم الايه قال رحمه الله وفي ثبوت هذا الحكم للمجرد مع ضعفه عن الاخافة تردد اشبهه
الثبوت ويجتزى بقصده اقول منشاوه من عموم الايه وصدق اسم المحارب عليه لانهم عرفوا المحارب
بانه من جرد السلاح لاخافة الناس فاذا حصل ذلك كان محاربا وهو اختيار المص والعلامة وابنه ومن اذا
كان ضعيفا عن الاخافة لم يكن صالحا لها فلا فائدة في تجريده وقصد الاخافة مع ضعفه فيكون وجوده كعدمه
سواء والمعتمد الاول لسلوكه طريقة المحاربين فيجزى بقصده ونيته قال رحمه الله وحد المحارب القتل
او الصلب او القطع مخالفا او النفي وقد تردد فيه الاصحاب فقال المفيد رحمه الله بالتخيير قال الشيخ ابو جعفر

بالترتيب قوله التخيير مذهب المفيد وسلار وابن ادريس واختاره المصنف في المختلف وابنه وابو العباس لان الآية دالة
عليه والترتيب المحكي في المتن مذهب الشيخ وابن البراج للرواية الدالة عليه كرواية عبيد الله المدائني عن الصادق عم قال
رحمه الله اما لو طلبه للمال كان القصاص الى الولي ولا يتحتم القصاص من قتل الجرح ... ان يعفوا الولي على الاظهر
قوله اجمع الكل على تحتم قتل المحارب اذا قتل غيره طلبا للمال ان كان المقتول كفوا قتل قصاصا وان عفى الولي او كان
المقتول غير كفو تعين حدا هذا في صورة القتل بلا خلاف فاما لو لم يقتل بل جرح جرحا يوجب القصاص في غير المحاربة طلبا
للمال هل يتحتم القصاص كما يتحتم القتل سواء عفى الولي او لم يعف ام اذا عفى الولي سقط القصاص قال الشيخ في الخلاف لا يتحتم
القصاص في الجراح للعفو لاصالة جواز العفو وتحتم وجوبه في القتل لا يوجب تحتمه في الجرح واختاره المصنف وجزم
به مه في عد وقال ابو علي يتحتم القصاص واختاره مه في المختلف قال لانه يتحتم القتل وكذا الجرح حسما لمادة الفساد ومحاذاة
لما في الفعل قبله في حد المرتد قال رحمه الله وكم تستتاب قيل ثلثة ايام وقيل القدر الذي يمكن معه الرجوع
والاول مروي وهو حسن لما فيه من التاني لازالة عذره قوله القول الاول نقله الشيخ في ط عن قوم ثم قرب به وهو القدر
الذي يمكن معه الرجوع قال والاول الحق وهو مختار فخر الدين ما قواه خ وظاهر المص العمل على الاول والمعتمد مذهب فخر الدين
لقولهم لا تاني في حد قال رحمه الله اذا تكرر الارتداد قال الشيخ يقتل في الرابعة قال وقد روي ان اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة
قوله المشهور انه يقتل في الرابعة وهو المعتمد واما الرواية المذكورة قال فخر الدين رواية الشيخ عن يونس عن الكاظم عم
قال اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة قال رحمه الله كل ما يتلفه المرتد على المسلم يضمنه في دار الحرب او دار
الاسلام حال الحرب وبعد انقضائها وليس كذلك الحربي وربما خطر اللزوم في الموضعين لتساويهما في سبب اللزوم
قوله الشيخ رحمه الله الحربي لا يضمن ما يتلفه على المسلم مطلقا اي سواء كان في دار الحرب او دار الاسلام وسواء كان
في حال الحرب او بعد انقضائها لان الاسلام يجب ما قبله وفصل فخر الدين فقال ان كان الاتلاف في حال الحرب سقط بالاسلام
سواء كان نفسا او مالا اذا لم تكن العين موجودة وان كان في غير حال الحرب ضمن النفس والمال سواء كان في دار الحرب
او دار الاسلام وظاهر المص ان الحربي يضمن مطلقا كالمرتد لتساويهما في سبب اللزوم لان السبب هو الاتلاف ولان
الكفار مخاطبون باتباع الشرايع واختاره مه في عد قال رحمه الله ولو تزوج بنته المسلمة لم يصح لقصور
ولايته عن التسلط على المسلم ولو زوج امته ففي صحة نكاحها تردد اشبهه الجواز قوله منشاؤه من بقاء الملك
وكل مالك بالغ عاقل له تزويج مملوكته ومن ان الكافر ليس له على المسلم سبيل مع كونه محجورا عليه فلا يصح انكاحه
لمماليكه وجزم به مه في عد واختاره في التحرير مذهب المص ومذهب عد وهو المعتمد قال رحمه الله اذا
قتل المرتد مسلما عمدا فللولي قتله قودا ويسقط قتل الردة ولو عفى الولي قتل بالردة ولو كان خطا كانت الدية
في ماله مخففة مؤجلة لانه لا عاقلة له على تردد قوله منشاؤه من انه مرتد فلا يعقله المسلمون لانه كافر ولا

الكفر ولانه يرثه فيكون الدية في ماله ومن ان ميراثه لوارثه المسلم فيكون دية الخطا عليه وهو اختيار فخر الدين
في اتيان البهائم قال رحمه الله وان كان الاهم منها ظهرها لا لحمها كالخيل والبغال والحمير لم تذبح واغرم
الواطي ثمنها لصاحبها واخرجت من بلد المواقعة وبيعت في غيره واما عبارة لا يعلم مفهومه لنا او لئلا يعير بها
صاحبها وما الذي يصنع بثمنها قال بعض الاصحاب يتصدق به ولم اعرف المستند وقال آخرون تعاد على الغريم
وان كان الواطي هو المالك دفع عليه وهو اشبه قوله القول بالصدقة قول المفيد رحمه الله عقوبة للفاعل ورجا
لتكفير ذنبه والقول بالاعادة على المغترم قول الشيخ في يه وابن ادريس واختاره المص وفخر الدين لاصالة عدم وجوب الصدقة
ولانه لما غرم ثمنها صارت ملكا له والتزيل لاخراجها وبيعها الحاكم قال رحمه الله وقيل لا يثبت الا بالاقرار مرتين وهو غلط
قوله المشهور بين الاصحاب ان اتيان البهائم يثبت بشهادة رجلين عدلين وبالاقرار ولو مرة واحدة وقال ابن ادريس
يثبت بالاقرار مرتين وفهم منه عدم ثبوته بالاقرار مرة واحدة فلهذا غلطه المص والمعتمد ان كانت الدابة له يثبت
بالمرة الواحدة التعزير والالحاق ان كانت مأكولة واخراجها وبيعها ان كانت غير مأكولة لعموم اقرار
العقلاء على انفسهم جائز وان كانت لغيره فهو يثبت التعزير بالاقرار سواء اتحد او تعدد ولا يثبت الحيلولة بين مالكها
وبينها الا بالبينة دون الاقرار لعدم نفوذ اقراره فيما على غيره في الدفاع قال رحمه الله ولو قطع
يده مقبلا ورجله مدبرا ثم يده مقبلا ثم سرى الجميع فالحق فيه ثلث الدية ان كان قاضيا وان اراد الولي القصاص جاز بعد
رد ثلثي الدية ولو قطع يده ثم رجله مقبلا والاخرى مدبرا او سرى الجميع كان اثنا فقتله الدية بنصف الدية و
ان طلب القصاص رد نصف الدية والفرق ان الجرحين هنا تواليا فجريا مجرى الجرح الواحد وليس كذلك في الاولى
وفي الفرق تردد ضعيف والاقرب ان الاولى كالثانية لان جناية الطرف يسقط اعتبارها مع السراية كما لو
قطع يده والاخر رجله ثم قطع الاول يده الاخرى فهما سواء في القصاص والدية قوله فرق الشيخ بين توالي الجرحين
المباحين وبين تفرق الجرح المحرم بينهما لانهما اذا تواليا كانا كالجرح الواحد واذا تخللهما المحرم كانا اثنين فيقسط الدية عليهما
وعلى المحرم والمعتمد ما قاله المص وهو اختيار مه وقد ذكر المص وجهه قال رحمه الله ومن به سلعة فامر بقطعها
فمات فلا دية له على القاطع ولو كان مولى عليه فالدية على القاطع ان كان وليا كالاب والجد للاب وان كان اجنبيا
ففي القود تردد والاشبه الدية في ماله لا القود لانه لم يقصد القتل قوله ويحتمل القود لانه تعمد فعل ما يقتل غالبا
فاتفق فكان عليه القود لعموم النفس بالنفس والمعتمد اختياره كتاب القصاص قال رحمه الله
يتحقق العمد بقصد البالغ العاقل الى القتل بما يقتل غالبا ولو قصد الفعل بما يقتل نادرا فاتفق القتل فالاشبه
القصاص وهل يتحقق مع القصد الى الفعل الذي يحصل به الموت وان لم يكن قاتلا في الغالب اذا لم يقصد به القتل
كالوخزة بحصاة او عود خفيف فيه روايتان اشهرهما انه ليس بعمد يوجب القود قوله القتل على ثلثة

اقسام العمد المحض وموجبه القصاص والخطا المحض وموجبه الدية في مال العاقلة وشبيه العمد وموجبه الدية
في مال الجاني فالعمد يتحقق بقصد الفعل والقتل بما يقتل غالبا كالسيف والمثقل وهو اللت والحراب والمثاب بقي
هنا مسئلتان الاولى لو قصد الفعل والقتل بما يقتل نادرا لا غالبا فاتفق القتل هل يجب القصاص قال المص الاشبه
القصاص وهو المشهور بين الاصحاب لتحقق الاتلاف مع القصد اليه وظ خ في ط عدم وجوب القود بل الدية مغلظة في
مال الجاني الثانية ان يقصد الفعل دون القتل بما لا يقتل غالبا كما مثلناه فاتفق القتل هل يكون عمدا يوجب القود ام لا
قال المص فيه روايتان اشهرهما انه ليس بعمد يوجب القود واختاره مه وابنه وابو العباس لرواية ابان بن عثمان عن
ص عليه السلام قال شبه العمد هو الذي ... وهو كذلك وقوى الشيخ في ط وجوب القصاص لعموم
النفس بالنفس ولرواية الحلبي عن ص عليه السلام واما الخطاء المحض فضابطه ما كان مخطيا في فعله وقصده كما رمى طائرا فاخطاء
السهم الى انسان فيقتله وشبه العمد يسمى عمد الخطاء وهو ما يقصد فيه الفعل دون القتل كالضرب للتاديب قال
رحمه الله اما لو حبس نفسه يسيرا لا يقتل غالبا ثم ارسله فمات ففي القصاص تردد والاشبه القصاص ان قصد القتل
او الدية ان لم يقصد او لسنة العقد قوله منشاؤه التردد من انه اوجد علة القتل مختارا فيقتل به لعموم النفس بالنفس
ومن انه اوجد علة غير صالحة للقتل في العادة فحصل الشك بوجود شرط القصاص مع ان النبي ... على الدماء ... فلا يباح
الا مع تحقق السبب الموجب وهو هنا غير متحقق والمعتمد التفصيل الذي ذكره المص وهو اختياره مه وابنه ولو كان المقتول
به ضعيفا لا يحتمل مثل ذلك قتل به قطعا قال رحمه الله ولو جعل السم في طعام صاحب المنزل فوجده صاحبه فاكله فمات
قال الشيخ في الخلاف عليه القود وفيه اشكال قوله منشاؤه من استقلال الآكل باتلاف نفسه بمباشرة الاكل العاري عن
الاكراه فانه ... السم في الطعام فيسقط القود اذا طرح السم في الطعام سبب واذا اجتمع السبب والمباشر اختص الضمان
بالمباشر دون ذي السبب ومن انه قصد قتله بما يقتل غالبا والمباشرة ضعفت بالغرور فيكون عليه القود وقواه
المص ومه في كتبه وابنه في شرح عد على القول بسقوط القصاص هل يلزم الدية يحتمل ذلك وهو ظاهر الشهيد في شرح
شرعه لانه سبب في ارهاق النفس المحترمة الكلي وسقوط القصاص للشك في موجبه فتثبت الدية ويحتمل عدم الامرين
لعدم السبب الحقيقي قال رحمه الله لو جرحه ثم عضه الاسد وسرتا لم يسقط القود وهل يرد فاضل الدية
الاشبه نعم وكذا لو شاركه ابوه او اشترك حر وعبد في قتل عبد قوله اذا جرح انسانا وعضه اسد ثم سرتا
كان للولي قتل الجارح قطعا لكن هل يرد عليه نصف الدية قال المص الاشبه نعم وجزم به مه في عد والتحرير لانه مات بسببين
احدهما يوجب القصاص والاخر لم يوجبه فليس له القصاص الا بعد رد نصف الدية وهو المعتمد ويحتمل عدم وجوب
الرد لانه مات من جرحين احدهما مضمون والاخر غير مضمون فيحال الضمان على المضمون دون غير المضمون اما
لو شاركه ابو المقتول او اشترك حر وعبد في قتل عبد فلا يقتص من الاجنبي الا بعد الرد قطعا لان جناية المشارك

هنا غير

هنا غير مضمونة بالدية بخلاف الاول قال رحمه الله اذا اكرهه على القتل فالقصاص على المباشر دون الامر
قوله لا يتحقق الاكراه في القتل لانه لا يكره به رفع الضرر بمثله ويتحقق فيما دونه ومن هنا قيل لا تقية
في الدماء لانها انما ابيحت لتحقن بها الدم فلا يكون سببا لاراقته ويجوز فيما دون النفس اذا خاف على النفس
اذا عرفت هذا فاذا اكره رجل غيره على قتل اخر فلا يخلو اما ان يكون المامور بالغا عاقلا او مميزا غير بالغ
ولا مميز فعلى التقادير فلا يخلو اما ان يكون حرا او عبدا فهنا اقسام ا ان يكون المامور بالغا عاقلا ولا شك في كون
القصاص على المباشر دون الامر لانه قتل عمدا ظلما لاستبقاء نفسه فاشبه ما لو قتل في المخمصة ليأكله ولا فرق
في ذلك بين الحر والعبد قاله المص ومه وهو المشهور بين الاصحاب واما الامر فلا يجب عليه هنا قصاص ولا دية
بل يحبس حتى يموت على ما هو المشهور بين الاصحاب وجزم مه في كتبه وظ المص عدم الجزم لانه نسبه الى رواية
علي بن رئاب وهو يدل على عدم الجزم ب ان يكون مميزا غير بالغ وهو حر قال المص لا قود والدية على عاقلة المباشر
وبه قال مه ونقل المص عن بعض الاصحاب انه يقتص منه اذا بلغ عشرا وهو قول الشيخ في ط استنادا في ذلك الى
الروايات ولو كان المميز عبدا فالخ في ط يجب الدية متعلقة برقبته وجزم المص ومه ح ان يكون المامور غير مميز كالطفل
والمجنون فالقصاص على الامر لان غير المميز كالآلة وهو المشهور وعدم الفرق بين الحر والعبد وقال الشيخ في خ
اذا كان العبد صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية على السيد واختاره ابن ادريس وفخر الدين والاول مذهب
الشيخ في ط واختاره المص ومه وهو ظ ابي العباس قال واختيار ط اوجه واقرب الى الدلالة العقلية لان المجنون
وغير المميز له كالمحض فيتوجه القود على الامر بخلاف العاقل المميز قال رحمه الله ولو قال اقتل نفسك فان كان
مميزا فلا شيء على الملزم والا فعلى الملزم القود وفي تحقق اكراه العاقل هنا اشكال قوله منشاؤه من ان المعهود
في قتل غيره انما يقبل لدفع القتل عن نفسه فلا يتعقل دفع القتل عن نفسه بقتل نفسه ومن تفاوت اسباب
القتل فيما عدا الحسب ... لما من السبب المتوعد به والمعتمد الاول قال رحمه الله لو قطع
يده من الكوع واخر ذراعه فهلك فهما قاتلان لان سراية الاول لم تنقطع بالثاني لشياع الالم الاول الثانية وليس
كذا لو قطع واحد وقتل الاخر لان السراية انقطعت بالتعجيل وفي الاول اشكال قوله ما حكاه المص قول
الشيخ في ف وجزم به مه في عد واستشكل المص ومه في التحرير ومنشاؤه من ان الثاني قطع سراية الاول
لانه لا يعلم الم الاول بل قطعها الثاني فيكون الاول قاطعا والثاني قاتلا فيكون المسئلة الاولى كالثانية ولان
سراية الاولى مظنونة والثانية معلومة والمظنون لا يساوي المعلوم والمعتمد الاول قال رحمه الله
ولو كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص
النفس اضطربت فتوى الاصحاب فيه فيه يقتص منه ان فرق ذلك وان ضربه ضربة واحدة لم يكن له

اكثر من القتل وهي رواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلم وفي طرفه يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس
وهي رواية ابي عبيدة عن ابي جعفر عليه السلم وفي موضع اخر من الكتاب لو قطع يد رجل اخر ثم قتل قطع ثم قتل ولا قرب
ما تضمنه النهاية لثبوت القصاص بالجناية الاولى وكذا لو كانت الضربة واحدة اقول اذا خرجه بان قطع يده
مثلا ثم سرت الى نفسه تداخل القصاص وليس له غير قتل اجماعا اما لو قطع يده مثلا ثم قتل فهل يدخل قصاص الطرف
في قصاص النفس بمعنى انه يقتصر على قتله ولا يقطع بل يقطع يده اولا ثم يقتل بعد ذلك اختلف الاصحاب فيه على ثلثة
اقوال ا التداخل مطلقا قاله الشيخ في ط وف وكذا ذكر المبسوط ب عدم التداخل مطلقا وهو قول ابن س
لقوله تعالى والجروح قصاص وقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولا فرق في ذلك بين
ان يكون بضربة واحدة او بضربات ج التفصيل لرواية محمد بن قيس عن احدهما عليهما السلم في رجل فقا عين
رجل وقطع انفه واذنيه ثم قتله فقال ان كان فرق ذلك اقتص منه وان كان ضربة واحدة ضربت عنقه ولم
يقتص منه ومثلها رواية حفص بن البختري عن ص عليه السلم واختاره المص ره في التحرير وهو المعتمد قال
رحمه الله ولو اشترك رجل وامراة فعلى كل واحد منهما نصف الدية وللولي قتلهما ويختص الرجل بالرد وفي المقنعة
يقسم الرد بينهما اثلاثا وليس بمعتمد ولو قتل المراة فلا رد وعلى الرجل نصف الدية ولو قتل الرجل ردت المراة
عليه نصف ديته وقيل نصف ديتها وهو ضعيف وكل موضع يوجب الرد فانه يكون مقدما على الاستيفاء اقول
الخلاف هنا في موضعين ا اذا قتلهما معا كان على الولي الرد نصف الدية خمسماية دينار وفي مستحقها قولان قال
الشيخ واتباعه يكون للجميع لاولياء الجميع لان عليه نصف الدية فيبقى له نصف بخلاف المراة لان عليها نصف الدية وديتها
نصف دية الرجل فلا يبقى لها شي وهذا هو المعتمد وقال المفيد في المقنعة يقسم الرد اثلاثا ووجهه يقسط الرد
على ديتهما ولما كان دية المراة ثلث الديتين يكون لها ثلث الرد ب اذا قتل الرجل خاصة ردت المراة نصف ديته
خمسماية دينار على ما هو مشهور بين الاصحاب لان عليها نصف الجناية فيكون عليها نصف الدية وقال الشيخ في
يه وتبعه ابن البراج يرد نصف ديتها لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه والاول هو المعتمد قال رحمه الله اذا
اشترك عبد في قتل حر عمدا قال الشيخ في يه للاولياء ان يقتلوهم ويؤدوا الى سيد العبد ثمنه او يقتلوا الحر ويؤدي
سيد العبد الى ورثة المقتول خمسة الاف درهم او يسلم العبد اليهم او يقتلوا العبد وليس لمولاه على الحر سبيل والاشبه
ان مع قتلهما يؤدون الى الحر نصف ديته ولا يرد على مولى العبد شي ما لم تكن قيمته اكثر من نصف دية الحر فيرد عليه
الزايد وان قتلوا العبد وكانت قيمته زايدة عن نصف دية المقتول ادوا الى مولاه الزايد فان استوعب الدية
والا كان تمام الدية لاولياء المقتول وفي هذا اختلاف للاصحاب وما اخترناه انسب بالمذهب اقول
اختلف الاصحاب في هذه المسئلة على اقوال ا ما حكاه المص عن الشيخ في يه وهو قول المفيد وتبعهما ابن البراج وقد

نظر لانه قال يقتلوهما ويؤدوا الى سيد العبد ثمنه وهذا لا وجه له لانه يخرج العبد عن كونه جانيا لعدم دخول النقص
ح على سيده بل يرد على الزايد عن نصف الدية وانفق ما لا فلا شي وفي رد سيد العبد على ورثة الحر نصف الدية
في صورة قتل الحر خاصة نظر ايضا لاحتمال زيادة قيمة العبد عن نصف دية الحر فيرجع سيده على الولي بالزيادة ب قول
ابن الصلاح وهو اذا قتلهما المولى رد قيمة العبد لانها الفاضل عن حقه على سيد العبد وورثة الحر يكون بينهما نصفين
واذا قتل العبد خاصة دفع الحر الى سيده نصف قيمته وان قتل الحر خاصة كان على سيد العبد نصف الدية ان اختار
الدية كانت عليهما نصفين ويرد عليه ما ورد على قول الشيخ ج كون الجناية عليهما نصفين وذلك يقتضي الضمان
كل واحد منهما النصف وهو اختيار المص و مصحح فنقول قيمة العبد اما ان تزيد على جنايته ام لا على التقديرين
فالمولى اما ان يختار قتلهما او الدية منهما او قتل الحر او العبد فالاقسام اربعة فاذا ضربت في القسمين الاولين
اعني زيادة قيمة العبد على جنايته وعدم الزيادة صارت ثمانية اربعة منها في طرف الزيادة واربعة في طرف
عدمها الطرف الاول في زيادة قيمة العبد على جنايته ومسايله اربع الاولى ان يختار الولي قتلهما فله
ذلك ويرد على الحر نصف ديته لانه الفاضل عن قدر جنايته وعلى سيد العبد الزايد على قيمته عن نصف الدية
ما لم تتجاوز دية الحر فيرد اليها الثانية ان يختار الدية منهما فعلى الحر نصف الدية وعلى سيد العبد
النصف الاخر او تسليم ما قابل النصف من العبد الى الولي ليسترقه الثالثة اختار قتل الحر فيؤدي سيد
الى الحر نصف ديته او يسلم من العبد ما قابل نصف الدية ليسترقه وليس لهم قتل الرابعة اختار قتل العبد فيؤدي
الحر الى سيده ما زاد عن نصف الدية فان قصر الزايد عن نصف الدية ادى الحر الى الولي تمام النصف وان لم ينقص لم يؤد
الى الولي شيا وان زادت الزيادة عن النصف ردت اليها لان قيمة العبد اذا تجاوزت دية الحر ردت اليها ن
الطرف الثاني في عدم الزيادة ومسايله اربع ايضا الاولى اختار قتلهما فلا شي لسيد العبد على الولي ولا للولي على
سيد العبد ولورثة الحر نصف الدية على الولي الثانية اختار الدية منهما فعلى الحر نصفها وعلى سيد العبد النصف الاخر
او بيع العبد او جعله للمقتول ان شاؤا استرقوه وان شاؤا باعوه وان شاؤا قتلوا وليس على السيد للعبد ولا على الشريك
تكميل ما نقص عن نصف الدية لو كان هناك نقص الثالثة اختار الحر فيؤدي سيد العبد الى ورثته نصف ديته
او يسلم العبد اليهم ليسترقوه ويبيعوه لا يقتلوه فان كانت قيمته تبلغ نصف الدية فهي حقهم وان كانت انقص كان
على الولي تمام النقص الرابعة اختار قتل العبد لا سبيل للسيد على الحر وعلى الحر نصف الدية للولي لا شي له على
سيد العبد لو نقصت قيمته عن النصف لانه لا يعقل عنه ولا على الحر التمام ايضا لان عليه النصف
في الشروط المعتبرة في القصاص قال رحمه الله يشترط في القصاص ان يكون المقتول مساويا للقاتل في الحرية والحر بالحر ويرد فاضل ديته والحر بالحرة و
بالحر ولا يؤخذ منها فضل على الاشهر اقول اذا قتلت المراة رجلا كان لوليه قتلها وهل يؤخذ مع ذلك نصف

الفضل الدية المشهور بين الاصحاب عدم ذلك وادعى ابن ادريس اجماعا للروايات المتظافرة عن اهل البيت عليهم السلم
كرواية حماد عن ابي عبد الله عم قال اذا قتلت المراة رجلا قتلت به وليس لهم الا نفسها وروى ابن ابي عمير عن
هشام بن سالم عن ابي عبد الله عم المراة تقتل الرجل ما عليها ما قال لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وانفرد ابو مريم ره
الانصاري بما رواه عن ابي جعفر عم انه قال لامراة قتلت رجلا قال تقتل ويؤدي وليها بقية المال قال الشيخ في الا
ستبصار وهذه الرواية شاذة لم يروها الا ابو مريم وان تكررت في الكتب في مواضع متعددة وموضعها انها مخالفة
للكتاب العزيز قال الله تعالى وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس ولم يذكر معها شي اخر والرواية من الصحاح لكن
الاصول تعمل الاصحاب على خلافها قال رحمه الله ولا يقتل حر بعبد ولا امة وقيل ان اعتاد قتل العبيد قتل
حسما للجراة اقول لا يقتل الحر بالعبد مع عدم الاعتياد اجماعا فان اعتاد قتل العبيد هل يقتل ام لا قال في يه تعاقب
من اعتاد قتل العبيد وتزجر عن مثله ما المستقبل وهو يدل على عدم القتل وبه قال في ط وف وهو مذهب ابن حمزة
وابن س واختاره المص وجه لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد وفي رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلم لا يقتل
حر بعبد ولا يضرب ضربا شديدا ويغرم ثمنه ودية العبد وهو عام وقال الشيخ في يب وابو الصلاح يقتل مع الا
عتياد لرواية الفتح بن يزيد الجرجاني والمرجع في الاعتياد العرف وقال ابن الجنيد يقتل في الثالثة والرابعة وهو المعتمد
قال رحمه الله ولو قتل المولى عبده كفر وعزر ولم يقتل به وقيل يغرم قيمته ويتصدق بها وفي المستند ضعف
وفي بعض الروايات ان اعتاد ذلك قتل به اقول اذا قتل المولى عبده هل يجب عليه الصدقة بقيمته المشهور بين الاصحاب
نعم وهو مذهب الشيخين وابي الصلاح وابن حمزة وابن البراج وسلار وبه قال ابن س واختاره فخر الدين لما رواه
مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله عم عن امير المؤمنين عليه السلم رفع اليه رجل عذب عبده حتى مات فضربه ماية
نكالا وحبسه وغرمه قيمة العبد فتصدق بها عنه وتوقف المص ره لضعف طريقها والمعتمد ما عليه الاصحاب
قوله وفي بعض الروايات ان اعتاد ذلك قتل اشارة الى ما رواه الفتح بن يزيد الجرجاني عن ابي الحسن عليه السلم
في رجل قتل مملوكه او مملوكته قال ان كان المملوك ادب وحبس الا ان يكون معروفا بقتل المماليك فيقتل به والاول هو المعتمد
قال رحمه الله والمدبر كالقن فلو قتل عمدا قتل وان شاء الولي استرقه فان كان لمولاه ان يفكه ولو قتل خطا فان فكه مولاه بارش
الجناية والا سلم للرق فاذا مات الذي دبره هل ينعتق قيل لا لانه كالوصية وقد خرج عن ملكه بالجناية فيبطل
التدبير وقيل لا يبطل بل ينعتق ومع القول بعتقه هل يسعى في فكه فيه خلاف الاشهر انه لا يسعى وربما قال
بعض الاصحاب يسعى في دية المقتول ولعله وهم اقول هنا مسئلتان الاولى اذا جنى المدبر عمدا واختار ولي
الدم استرقاقه او خطا ودفعه السيد الى الرق هل يبطل تدبيره ويستقر ملك اولياء المقتول عليه او لا يبطل بل
ينعتق بموت المدبر اختلف الاصحاب في ذلك والمشهور بطلانه وهو مذهب ابن س واختاره المص وهو

الاستيعاب

وابو العباس والمعتمد لانه يخرج عن ملك المدبر بالجناية وصار ملكا لاولياء المقتول على الاصل تبطل ملكهم عليه ح
اخرجه عن ملكه بخلاف الحر بل يا قول برواية ابي بصير عن الباقر عم اللا لزعلي المطلب وقال الشيخ الصدوق بن بابويه
لا يبطل التدبير لحسنة جميل بن دراج عن احدهما عليهما علي مطلوبيهم اثنا يدل على القول بعدم بطلان التدبير
هل يسعى بعد عتقه لاولياء المقتول في شي فيه اقوال ا عدم السعي في شي وهو ظاهر المفيد ولحسنة جميل المتقدمة
قال فيه بيخدمهم حتى يموت ثم يرجع حرا لا سبيل عليه ب يسعى في دية المقتول ان كان حرا وفي قيمته ان كان
عبدا وهو قول الشيخ في يه لان الواجب في القتل دية الحر وقيمة العبد فاذا سعى انما يسعى في ذلك لانه الواجب عليه
ونسبه المص الى الوهم لان الجاني لا يجني على الاكثر من نفسه وربما كانت الدية اكثر من قيمة نفسه وقال الصدوق بن بابويه
يسعى بقيمته ح قال فخر الدين يسعى باقل الامرين من قيمته والدية كما لو فكه مولاه قال رحمه الله تقطع يمين
رجل ومثلها من اخر قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني فلو قطع يدا ثالثة قيل سقط القصاص وقيل قطعت
رجله بالثالث اقول اذا قطع يمين رجل ومثلها من اخر قطعت يمناه بالاول ويسراه بالثاني اجماعا لان اليد
مساوية اليد ولو احتلفا وهل يجب قطع الثالث قطع رجله اليسرى وبالرابع رجله اليمنى وبالخامس الدية
او ينتقل الدية بعد فقد اليدين اختلف الاصحاب في ذلك قال ابن الجنيد ونحوه ابن البراج بالترتيب المذكور
لما رواه في الصحيح عن حبيب السجستاني عن الباقر عليه السلم والانتقال الى الدية مع فقد اليدين مذهب
ابن س ونقل فخر الدين عن جده الترجيح وليس فيها ما يدل على ترجيح احد القولين لانه نقل القولين ولم يرجح
شيا احتج ابن س باشتراط التماثل والعدول من اليد الى الرجل على خلاف الاصل فلا دليل عليه وهو ظاهر فخر الدين
قال رحمه الله ولو قتل العبد حرين على التعاقب كان لاولياء الاخير وفي رواية اخرى يشتركان فيه ما لم يحكم به
الاول وهذا اشبه ويكفي في الاختصاص ان يختار الولي استرقاقه ولو لم يحكم الحاكم اقول اذا قتل العبد حرين
او اكثر دفعة كان لاولياء الجميع قولا واحدا وهل الحكم كذلك لو كان على التعاقب قال الشيخ في الاستبصار نعم
ما لم يحكم به للاول وهو مذهب ابن الجنيد واختاره المص ومعتمد رواية زرارة عن الباقر عم واشترط الشيخ في
انتقاله الى الاول حكم الحاكم به للاول وابن س قال يكفي في انتقاله الى الاول اختيار اولياء المقتول استرقاقه
وان لم يحكم به الحاكم واختاره المص ره في التحرير وفخر الدين وهو المعتمد وقال الشيخ في يه هو لاولياء الاخير
ولم يشترط الحكم به للاول وعليه دلت رواية علي بن عقبة عن ص عليه السلم قال سالته عن عبد قتل اربعة
احرارا واحدا بعد واحد قال فقال هو لاولياء الاخير ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه لانه اذا قتل
الاول استحقه اولياؤه واذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني فاذا قتل
الثالث استحق من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث فصار

لاولياء المرابع ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استرقوه قال رحمه الله ولو قطع يده فاعتق ثم قطع رجله اخر قال بعض الاصحاب
يقتص الجماعة او يلزمهما الدية او يمسكه كما لو كانت الجناية من واحد والاولى ان له القصاص في كل واحد منهما بجنايته ولا
يجب دفعها اليهما اقول قوله قال بعض الاصحاب اشارة الى ما قواه الشيخ في ط وقال ابن س ما قواه الشيخ اضعف
من الاتمام لانه كان رقا للمولى فيستصحب حتى يظهر الدليل ولم يثبت ولولا الاجماع على الواحد كان الحكم فيه ذلك
ايضا لكن صرنا اليه لاشتغال الذمة بالدية للاجماع المنعقد هنا وهو اختيار المص ومه وهو الحق قال رحمه
الله كل موضع يفك المولى المماليك بارش الجناية فلو زاد عن قيمة المملوك الجاني او نقص فللشيخ قولان احدهما انه
يفديه باقل الامرين والاول مروي اقول اذا جنى العبد تعلقت ارش الجناية برقبته فاذا اراد سيده
ان يفديه قال الشيخ في ط يفديه عند قوم باقل الامرين من قيمته او ارش الجناية لانه ان كانت قيمته اقل فليس
عليه غير قيمته وان كانت الجناية اقل فليس عليه غيرها وعند اخرين هو بالخيار بين ان يفديه بارش الجناية
بالغا ما بلغ او يسلمه للبيع لانه قد يرغب فيه راغب فيشتريه بذلك القدر او اكثر قال وهذا اظهر في رواياتنا
والاول اقوى واختاره مه في عد وقال في خف يفديه بالارش بالغا ما بلغ واختاره المص ومه في خف ووجهه
ما حكيناه عن الشيخ في ط قال رحمه الله اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه صح ولم يسقط القود ولو قيل لا يصح لئلا
يسقط حق الولي من الاسترقاق كان حسنا وكذا البحث في بيعه الخ اقول قد سبق البحث في هذه المسئلة في باب
البيع فلا وجه للاعادة قال رحمه الله اذا جنى الحر على المملوك فسرت الى نفسه فللمولى كمال القيمة ولو تحرر ثم
سرت الى نفسه كان للمولى اقل الامرين من قيمة الجناية او الدية عند السراية لان القيمة ان كانت اقل فهي المستحق
له والزيادة حصلت بعد الحرية فلا يملكها المولى ولو نقصت مع السراية لم يلزم الجاني تلك النقيصة لان دية
الطرف تدخل في دية النفس مثل ان يقطع واحد يد مملوك فعليه نصف قيمته ولو كانت قيمته الفا كان على الجاني
خمسمائة فلو تحرر وقطع اخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع سقطت دية الطرف وثبتت دية النفس وهي الف
فلزم الاول الثلث بعد ان كان يلزمه النصف فيكون للمولى الثلث وللورثة الثلثان من الدية وقيل له اقل
الامرين هنا من ثلث القيمة وثلث الدية والاول اشبه اقول اذا قطع احد يد عبد فعتق ثم قطع اخر
يده ثم اخر رجله ثم سرى الجميع ومات من الكل فلا قصاص على الاول اذا كان حرا في النفس ولا في الطرف وعلى
الاخرين القصاص واما الدية تنقسم موزعة على الجنايات الثلث على كل واحد ثلثها ولا حق للسيد فيما يجب على
الاخرين وانما تعلق حقه بما يجب على الجاني الاول المجني عليه حالة الرق وفيما يستحق قولان اقل الامرين
من ثلث الدية وارش الجناية وهو قول الشيخ في ف نقله عنه عميد الدين في شرح عد ووجهه ما ذكره المص
ومه في عد ٢ اقل الامرين من ثلث الدية وثلث القيمة لانه ان كانت ثلث القيمة اقل فلا شيء للسيد غيره وان زاد

على الثلث

على الثلث بالسراية حال الحرية وان كان ثلث الدية اقل فلا معه اكثر من ثلث دية الحر لان قيمة العبد اذا زادت
عن دية الحر ردت اليها وتوقف مه في خف وابنه في شرح عد قال رحمه الله ولو قطع يده وهو عبد ثم رجله
وهو حر كان على الجاني نصف قيمته وقت الجناية لمولاه وعليه القصاص في الجناية حال الحرية فان اقتص المعتق
جاز وان طالب بالدية كان له نصف الدية يختص به دون المولى ولو سرتا فلا قصاص في الاولى لعدم التساوي
وله القصاص في الرجل لانه مكلف وهل يثبت القود قيل لا لان السراية عن فعلين احدهما لا يوجب القود والاشبه
ثبوته مع رد ما يستحقه المولى اقول اما وجه القصاص فقد ذكره المص واما وجه ثبوته فلوجود ذي السبب وهو
الجناية على الحر المكافي وكون احد الجنايتين لا توجب القصاص غير مانع من القصاص بالجناية الاخرى كما لو قطع
يده وله ثم قطع اجنبي رجله ثم سرتا فانه يقاد الاجنبي مع رد نصف الدية وكذلك هنا يقاد الاجنبي مع رد
نصف دية العبد وجزم به مه في كتبه قال رحمه الله وقيل ان اعتاد قتل اهل الذمة جاز الاقتصاص
بعد رد فاضل ديته اقول لا خلاف في عدم قتل المسلم بالذمي مع عدم الاعتياد ومع الاعتياد اختلف الاصحاب
فيه على ثلثة اقوال آ قول الشيخ في يه انه يقتل قصاصا بعد رد اولياء الذمي فاضل دية المسلم وهو قول المفيد
واختاره المص في المختصر جزما ب انه يقتل حدا لا قصاصا ولكن لافساده قام مقام المحاربين وهو قول ابي
الصلاح وابي علي ٣ عدم القتل مطلقا وهو قول ابن س وهو ظ المص هنا ومه في عد واختاره فخر الدين وسند
الجميع الروايات قال الشهيد في شرح شد والحق ان هذه المسئلة اجماعية فانه لا يخالف فيها احد سوى ابن س
وقد سبقه الاجماع ولو كان للخلاف عند ثلث الاجماع لم يخرجه اجماع قطعا اذا عرفت هذا فهنا فروع الاول المراد
بالذمي هو الملتزم بشرائط الذمة السابقة فلو اخل بشرط واحد منها صار حربيا لم يقتل المسلم بقتله ٢ معنى الاعتياد
قيل يحصل بقتله ثانيا لانه مشتق من العود وقيل بقتله ثالثا لان ثبوت العادة شرط في القصاص والشرط مقدم
على المشروط فيقتل مرتين يحصل العادة وبالثالثة يجب القتل ٣ على القول بانه قصاص يتوقف على طلب الولي و
على القول بانه حد يقتله الامام ٤ لفساده في الارض ٥ على القول بقتله قصاصا هل يتوقف على طلب جميع الاولياء
او طلب ولي الاخير خاصة يبنى على المسئلة وهو ان قتيلها بين الاخير هل هو شرط في وجوب القصاص او جزء سبب
فان كان الاول لم يتوقف على طلب الجميع بل على طلب ولي الاخير لان قتله سبب تام في وجوب القصاص وان كان
الثاني توقف على طلب الجميع ويتفرع على ذلك رد فاضل دية مسلم وكل من توقف القصاص على مطالبته كان الرد عليه
قال رحمه الله ولو قتل الذمي مسلما عمدا دفع هو وماله الى اولياء المقتول وهم مخيرون بين قتله واسترقاقه
وفي استرقاق ولده الصغار تردد اشبهه بقاؤه على الحرية ولو اسلم الاسير قبل الاسترقاق لم يكن لهم الا قتله
اقول منشاء التردد من تبعية الطفل لابيه في الكفر والاسلام فيتبعه في الرق ولانه محترما للذمة صار

حربا وحكم الحرب جواز استرقاق ولده الصغار ومن اصالة بقائهم وحريتهم السابقة لانعقادهم عليها وجناية
الاب لا تخرجهم عنها لانه لا تزر وازرة وزر اخرى وبالاسترقاق قال المفيد وابن حمزة وسلار ونقله
مه في التحرير عن فخر الدين وعميد الدين والشيخ في يه قال الشهيد في شرح شد ولم ار ذلك في شيء من
كتب الشيخ ومنع ابن س من الاسترقاق واختاره المص والشهيد في شرح شد واستبعد القول باسترقاقهم
قال رحمه الله ولو قتل ذمي مرتدا قتل به لانه محقون الدم بالنسبة الى الذمي اما لو قتله المسلم فلا قود
قطعا وفي الدية تردد اقول منشاؤه من ان المرتد مهدر الدم بالنسبة الى المسلم فلا قود ولا دية ولانه انما
يقتله لان امره الى الامام ومن انه لم يكن اقل حرمة من الذمي ويجب بقتل الذمي الدية فكذا المرتد
والاول هو المعتمد والمشهور بين الاصحاب وجزم به المص ومه في عد قال رحمه الله ولو ادعى اثنان
ولدا مجهولا فان قتل احدهما قبل القرعة فلا قود لتحقق الاحتمال ولو ولد مولود على فراش مدعيين كالامة و
الموطوءة بالشبهة في الطهر الواحد فقتلاه قبل القرعة لم يقتلا لتحقق الاحتمال بالنسبة الى كل واحد منهما ولو رجع
احدهما ثم قتلاه لم يقتل الراجع والفرق ان البنوة هنا تثبت بالفراش لا بمجرد الدعوى وفي الفرق تردد
اقول فرق الاصحاب بين رجوع احد المدعيين للولد المجهول وهو الذي لم يعلم ولادته على فراش معلوم
وبين رجوع احد المدعيين للولد المولود على فراشهما كما فرضه المص ثم حكموا بقتل الراجع في الصورة الاولى
اذا قتل الولد وبعدم قتل الراجع في الصورة الثانية لان البنوة اذا ثبتت بالفراش لم تنتف الا باللعان
واذا ثبتت بمجرد الدعوى انتفت بالرجوع عنها مع وجود مدع غير الراجع هذا هو المشهور بين
الاصحاب وتردد المص في الفرق لان المانع من القصاص هنا انما هو احتمال البنوة وهذا المعنى مشترك
بين الصورتين لان النسب ثبت بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة وكما ساوت الدعوى المنفردة
الفراش المنفرد في ثبوت النسب وجب ان تساوي الدعوى المشتركة الفراش المشترك في احتمال النسب
فالقود بينهما في الصورة الاشتراكية عدمه في صورة الانفراد وجهله وعدم الفرق قوي غير ان عمل اكثر
الاصحاب على الفرق من غير تردد قال رحمه الله وفي رواية يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وفي اخرى اذا بلغ
خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والوجه ان عمد الصبي خطأ محض يلزم ارشه العاقلة حتى يبلغ خمسة
عشر اقول الرواية الاولى رواها الشيخ عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم عن غلام لم يدرك وامرأة قتلا رجلا
خطاء فقال ان خطاء المرأة والغلام عمد فان احب اولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما ويردوا على اولياء
الغلام خمسة الاف درهم وان احبوا ان يقتلوا الغلام قتلوه وترد المرأة على اولياء الغلام ربع الدية الى
اخر الحديث وحملها الشيخ على العشر واما الرواية الثانية فرواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم قال

قال

قال امير المؤمنين عليه السلم في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال امير المؤمنين عليه السلم اذا بلغ
الغلام خمسة اشبار اقتص منه وان لم يكن قد بلغ خمسة اشبار قضي بالدية وبمضمون الاولى افتى الشيخ وبمضمون الثانية
افتى ابن بابويه والمفيد والمشهور اختيار المص لقوله ع رفع القلم عن ثلثة عن الطفل حتى يبلغ وعن المجنون
حتى يستفيق وعن النائم حتى ينتبه ولعدم جواز التهجم على الدماء الا في موضع اليقين قال رحمه الله ولو قتل
البالغ الصبي قتل به على الاصح اقول هذا هو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد لعموم النفس بالنفس وقال
ابو الصلاح لا يقتل به بل يؤخذ الدية لان الكامل لا يقتل بالناقص والطفل ناقص فلا يقتل به البالغ
قال رحمه الله ولا يقتل العاقل بالمجنون وتثبت الدية على القاتل ان كان عمدا او شبهه وعلى
العاقلة ان كان خطأ محضا ولو قصد العاقل دفعه كان هدرا وفي رواية ديته في بيت المال
اقول الرواية اشارة الى ما رواه ابو بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن رجل قتل مجنونا فقال
ان كان المجنون اراده فدفعه عن نفسه فقتله فلا شيء عليه من قود ولا دية ويعطى ورثته الدية
من بيت المال وبمضمونها افتى المفيد ولا باس به لئلا يطل دم امرء والمشهور سقوط القود والدية
معا لان الدفع اما مباح او واجب فلا يتعقبه ضمان قال رحمه الله وفي ثبوت القود على
السكران تردد والثبوت اشبه لانه كالصاحي في تعلق الاحكام اما من بنج نفسه او شرب مرقدا
لا لعذر فقد الحقه الشيخ رحمه الله بالسكران وفيه تردد اقول هنا مسئلتان الاولى في ثبوت القود
على السكران ومنشاء التردد فيه من مساواته للمجنون في زوال العقل فيساوي في انتفاء القصاص
ولان العمد يعتبر فيه القصد الى القتل والسكران لا قصد له فلا قود عليه وتجب الدية في ماله
ومن ان الشارع اجراه مجرى الصاحي ومن جملتها وجوب القود وهو اختيار المص وفخر الدين هل
من بنج نفسه او شرب مرقدا حكم السكران قال الشيخ نعم لانه ابطل العقل بنفسه واختياره مع نهي الشارع
عنه فكان حكمه حكم السكران في تعلق الاحكام وتردد المص لاختصاص السكران بالنص دون غيره
لان الاعتبار بالافعال المقصودة والارادة ومع عدم القصد والارادة يكون ملحقا بافعال الساهي
خرج منه السكران بالنص والاجماع بقي الباقي على الاصل واختاره فخر الدين مذهب الشيخ الثانية
الفرق بين السكران والمبنج والشارب للمرقد تابع للفرق بين خواص المسكرات وخاصة الخمر المنشئ
انتشاره بالسرور وقوة النفس وقد يحصل مع ذلك تغير العقل واختلال الكلام المنظوم و
ظهور السر المكتوم وعربدة في الكلام وخواص المبنج تغير العقل لا غير من غير نشوة ولا سرور ولا قوة
نفس مع عدم تغيب الحواس وخاصة المرقد كخاصة المبنج ويزيد على ذلك تغيب الحواس الخمس

بحيث صار اشلا لا يتحرك منه شيء كالميت غير ان فيه النفس **قال** رحمه الله وفي الاعمى تردد اظهره انه كالمبصر في توجه القصاص بعمده وفي رواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم ان جنايته خطأ تلزم العاقلة **اقول** ذهب الشيخ في النهاية الى ان عمد الاعمى بمنزلة الخطاء يجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج وهو مذهب ابن الجنيد للرواية المذكورة وذهب ابن ادريس الى وجوب القود عليه مع العمد كالمبصر واختاره المص ومه وابنه وابو العباس وهو المعتمد لتحقق القصد منه فيدخل في عموم النفس بالنفس لانه مكلف بالغ عاقل فيقتص منه كالمبصر **في دعوى القتل قال** رحمه الله ولو حرر الدعوى بتعيين القاتل وصفة القتل ونوعه سمعت دعواه وهل تسمع منه مقتصرا على مطلق القتل فيه تردد اشبهه القبول **اقول** قال الشيخ في ط اذا ادعى على رجل انه قتل وليا له ولم يقل لا عمدا ولا خطأ واقام شاهدا واحدا لم يشهد له بما ادعاه قال لا يكون لوثا لانه لو حلف مع شاهده لم يمكن الحكم بحبسه لانا لا نعلم صفة القتل فيستوفى بموجبه فسقطت الشهادة وهذا القول مذهبه في ط وتردد المص ومه في عد في ذلك قال فخر المحققين وعميد الدين بناء على ما ذكره المص ومن امكان علم الولي بصدور القتل من شخص وجهله بصفته فلو لم تسمع دعواه لزم ضياع حقه واختاره المص ومه في التحرير سماع الدعوى **قال** رحمه الله ولو ادعى القتل ولم يبين لا عمدا ولا خطأ الاقرب انها تسمع ويستفصله القاضي وليس ذلك تلقينا بل تحقيقا للدعوى ولو لم يبين قيل طرحت دعواه وسقطت البينة بذلك اذ لا يمكن الحكم بها وفيه تردد **اقول** هذه المسئلة هي السابقة بعينها وانما اوردها ثانيا لزيادة الايضاح وللتنبيه على ما اختاره المص ومه في التحرير من سماع الدعوى ينبغي الحكم بالدية في مال القاتل لا بالقصاص لما فيه من التهجم على الدماء مع الشك في السبب ولا في مال العاقلة لاصالة البراءة منهم ما لم يعلم الموجب فيتعين كونها في مال القاتل **قال** رحمه الله ولو ادعى على شخص القتل منفردا ثم ادعى على آخر لم تسمع الثانية لانه اكذب نفسه بالدعوى الاولى وفيه للشيخ قول آخر **اقول** القول الآخر نقله صاحب ... من ط في خلاف وهو سماع الدعوى الثانية لان قول الولي قتله فلان وحده لم يقع به وانما قاله بغالب ظنه والمعتمد عدم السماع ما لم يصدقه الثاني فيؤخذ باقراره وهو اختيار مه في عد والتحرير **قال** رحمه الله اما الاقرار فيكفي فيه المرة وبعض الاصحاب يشترط الاقرار مرتين **اقول** نص في ط على وجوب الاقرار مرتين وتبعه ابن ادريس للاحتياط للدماء ولانه لا يقتصر على الاقرار بالسرقة وان تاول والمشهور الاكتفاء بالمرة لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولانه حق آدمي يكفي فيه المرة كغيره من الحقوق وهو المعتمد **قال** رحمه الله ولو اقر بقتله عمدا فاقر آخر انه هو الذي قتله ورجع الاول درئ عنهما القصاص والدية وودي دية المقتول من بيت المال وهي قضية الحسن عليه السلم **اقول** هذه قضية الحسن عليه السلم في حياة ابيه عليه السلم وعليه فتوى

الأ...

اكثر الاصحاب وذهب ابو العباس في الموجز الى تخيير الولي في تصديق ايهما شاء **قال** رحمه الله اما البينة فلا يثبت ما يجب به القصاص الا بشاهدين ولا يثبت بشاهد وامراتين ويثبت ما يجب به الدية وهو شاذ **اقول** المشهور عدم قبول شهادة النساء منفردات ومنضمات فيما يوجب القصاص وقال ابن الجنيد ... لو لم تتم الشهادة على القتل بالرجال وشاركهم النساء وحسابها الدية وقال ابو الصلاح ولا يقتص بشهادة ... ويوجب بها الدية والمعتمد ما هو مشهور بين الاصحاب **قال** رحمه الله ولو شهدا لمن يرثانه ان زيدا جرحه بعد الاندمال قبلت ولا تقبل قبله لتحقق التهمة على تردد **اقول** المشهور بين الاصحاب عدم القبول قبل الاندمال لوجود التهمة لان الجرح قد يسري الى النفس فتجب الدية على القاتل فيستحقها الشاهدان فتحققت التهمة وتردد المص لان الوارث لو شهد لمريض بدين قبلت شهادته مع تحقق التهمة لاحتمال موته بذلك المرض فينتقل المال الى الشاهدين فلولا ان تهمة الوارث مانعة لمنعت شهادته لمريض والمعتمد ما هو مشهور بين الاصحاب **في القسامة قال** رحمه الله ولو قال الشاهد قتله احد هذين كان لوثا ولو قال قتل احد هذين لم يكن لوثا وفيه تردد **اقول** فرق الشيخ في ط بين المسئلتين لان المسئلة الاولى ثبت ان القتل قتل احدهما وتعيين القاتل يسير لانه يحلف على المقتول وقد اطلق الاصحاب ان شهادة الواحد لوث وليس الثانية كذلك لان كل واحد لا يسرا ان الشاهد يشهد له فلا يتحقق شهادة الواحد لاحدهما فلا لوث ... وتردد المص في الفرق ومنشاؤه ما ذكره الشيخ ومن احتمال عدم اللوث في الاولى ايضا لان شهادة الواحد انما يكون لوثا مع جزم الشاهد بتعيين القاتل وتعيين المقتول بحيث لا يحتمل احدهما الشركة لاشتراط الجزم في الشهادة فلم يحصل الجزم لم يثبت اللوث **قال** رحمه الله لا يشترط في اللوث وجود اثر القتل على الاشبه **اقول** هنا مذهب الشيخ في ف وهو المشهور لان العادة موت الانسان بالامراض وموته فجاه نادر فلا يحمل على النادر الا بدليل اذ قد يقتل الانسان غيره باخذ نفسه وعصر خصيته وان لم يكن هناك اثر وقوى في ط اشتراط وجود اثر القتل لتحقيق اللوث فعلى هذا لا يتحقق بدونه والاول هو المعتمد **قال** رحمه الله وهي في العمد خمسون يمينا الى قوله وفي الخطاء المحض والشبيه بالعمد خمس وعشرون يمينا ومن الاصحاب من سوى بينهما وهو اوثق في الحكم والتفصيل اظهر في المذهب **اقول** اتفق الاصحاب على ان القسامة في العمد خمسون يمينا واختلفوا في الخطاء وشبه العمد فمنهم من ساواها بالعمد كالمفيد وسلار وابن ادريس واختاره مه في عد وشد والتحرير وابنه في الايضاح لان القسامة على خلاف الاصل فيعمل بها على الاحوط وكذلك قال المص وهو اوثق وادعى ابن ادريس على ذلك اجماع المسلمين وقال الشيخ في ط وف خمسة وعشرون يمينا وادعى في ط اجماع الاصحاب وتبعه ابن البراج وابن حمزة واختاره المص ومه في لف وابو العباس في المقتصر ولهم عليه روايات

رواية عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلم ورواية يونس عن الرضا عليه السلم **قال** رحمه الله ولو كان المدعى عليهم اكثر من واحد ففيه تردد اظهره ان على كل واحد خمسين يمينا كما لو انفرد لان كل واحد منهم يتوجه عليه الدعوى بانفراده **اقول** منشاؤه ما قاله المص ومن ان الجناية واحدة لاتحاد موضوعها وقد قال الشيخ لها خمسين يمينا فيقسط على الجميع والمعتمد اختيار المص وهو مذهب مه **قال** رحمه الله ولو امتنع من القسامة ولم يكن من يقسم الزم الدعوى وقيل له رد اليمين على المدعي **اقول** لا شك ان القسامة على المدعي فان لم يحلف كان له احلاف المنكر عليه فان لم يحلف المدعى عليه ولا قومه او لم يكن له قوم هل له رد اليمين على المدعي ذهب الشيخ في ط الى جواز ردها عليه والمشهور عدم الرد لانها كانت للمدعي اولا فردها على المنكر فلا يجوز الرد على المدعي والا لم يخل اما ان يجوز ردها على المنكر ثانيا اولا فان كان الاول لزم التسلسل وان كان الثاني انتفت فائدة الرد والمعتمد عدم جواز الرد **قال** رحمه الله وتثبت القسامة في الاعضاء مع التهمة ولم قدرها قيل خمسون يمينا احتياطا ان كانت الجناية تبلغ الدية والا فبنسبتها من خمسين وقال آخرون ست ايمان فيما فيه دية النفس وبحسابه من ست فيما فيه دون الدية وهي رواية اصحابنا ظريف **اقول** القول بالخمسين مذهب سلار وابن ادريس واختاره مه في عد ومخ لانه احوط والقول بالستة مذهب الشيخ في ط وخلاف وتبعه ابن البراج واختاره المص في المختصر وفخر المحققين في الايضاح وابو العباس في المقتصر والمستند رواية سهل بن زياد عن الحسن بن ظريف عن ابيه ظريف بن ناصح في كتابه عن علي عليه السلم **قال** رحمه الله وفي قبول قسامة الكافر على المسلم تردد اظهره المنع **اقول** منشاؤه من عموم الاخبار الدالة على ثبوت القسامة فيثبت للكافر على المسلم كالعكس وهو اختيار الشيخ في ط وفي انه لا يثبت به القصاص وانما تثبت الدية ومن استحقاق القسامة سبيل ولا سبيل للكافر على المسلم وهو اختيار المص ومه وابنه وهو المعتمد **قال** رحمه الله وهل يذكر في اليمين ان النية نية المدعي قيل نعم دفعا لتوهم الحالف والاشبه انه لا يجب **اقول** القائل هو الشيخ رحمه الله ومنع المص ومه وابنه وكل حكم شرعي لا بد في ثبوته من دليل شرعي ولم يقم على ذلك دليل والاصل براءة الذمة وهو المعتمد **قال** رحمه الله اذا اتهم والتمس الولي حبسه حتى يحضر بينته ففي اجابته تردد ومستند الجواز ما رواه السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم عن النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ست ايام فان جاء الاولياء ببينة والا خلى سبيله وفي السكوني ضعف **اقول** منشاء التردد من الرواية المذكورة وبمضمونها افتى الشيخ وابن البراج ومن ان الحبس عقوبة لم يثبت سببها فلا يجوز الحبس وهو اختيار الحلبي وابن ادريس والمص ومه وهو المعتمد **في كيفية الاستيفاء قال** رحمه الله ويرث القصاص من يرث المال عدا الزوج والزوجة فان لهما نصيبهما من الدية في عمد او خطأ وقال لا يرث القصاص الا

العصبة دون الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها وهو الاظهر وقيل ليس للنساء عفو ولا قود **اقول** اختلف اصحابنا في وارث القصاص قال الشيخ في ط ومن تبعه ان كل وارث عدا الزوج والزوجة واختاره مه والقصاص ... والمستند ... عن جماعة من اصحابنا العصبة وقال لا استيفاء وعفو ولا قود ... الاول لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله **قال** رحمه الله ولو كان الولي واحدا كان له المبادرة والاولى توقفه على اذن الامام وقيل تحرم المبادرة ويعزر لو بادر **اقول** قال الشيخ رحمه الله في موضع من ط وبعده ... تاكد الكراهية في قصاص الطرف ... يتوقف على اذن الامام لانها مسئلة اجتهادية مبنية على الاحتياط التام فيكون منوطة باذن الامام فعلى هذا لو بادر من غير اذن الامام لم يضمن دية ولا ارشا بل يكون مأثوما ويعزر وقال في موضع آخر من ط بعدم التوقف واختاره المص ومه في مخ وابنه في الايضاح وابو العباس في المقتصر وهو المعتمد لقوله فقد جعلنا لوليه سلطانا ... على اذن الامام في الطرف فلانه من خصوص الامام لجواز التخلي فانه في معرض السراية واختاره مه في عد **قال** رحمه الله ولو كانوا جماعة لم يجز الاستيفاء الا بعد الاجتماع اما بالوكالة او بالاذن الواحد وقال الشيخ يجوز لكل واحد المبادرة ولا يتوقف على اذن الآخر لكن يضمن حصص من لم ياذن **اقول** هذا قول الشيخ في ط مستدلا بالاجماع وعموم الآية والمشهور اختيار المص وهو المعتمد فلو بادر احدهم عزر وضمن حصص الباقين **قال** رحمه الله اذا كان له اولياء لا يولى عليهم كانوا شركاء في القصاص فان حضر بعض وغاب الباقون قال الشيخ للحاضر الاستيفاء بشرط ان يضمن حصص الباقين من الدية وكذا لو كان بعضهم صغارا وقال لو كان الولي صغيرا وله اب او جد لم يكن لاحد ان يستوفي حتى يبلغ سواء كان القصاص في النفس او الطرف وفيه اشكال وقال يحبس القاتل حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون وهذا اشد اشكالا من الاول **اقول** هنا ثلث مسائل الاولى ان يكون الاولياء مكلفين ثم يغيب بعضهم ويحضر بعضهم فهنا قال الشيخ في ط وخ للحاضر الاستيفاء ويضمن حصص الباقين سواء كان الشريك حاضرا او غائبا على قول من يوجب الاجتماع يحتمل عدم جواز الاستيفاء للحاضر لان القتل غير محتمل ولا يتبعض فوجب تاخيره الى حضور الغائب والا لزم ضياع حقه ... يحبس القاتل لوجوب حفظ حق قيهم وهو لا يتم الا بالحبس وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب وحكم الصغير غير ذي الاب والجد حكم الغائب الثانية ان يكون بعض الاولياء صغيرا او مجنونا وله

اب بعد قال خ ليس للاولياء ان يستوفوا حتى يبلغ او يفيق المجنون لانه لا يمكن تلافيه وكل حق هكذا شانه
لا يملكه الولي واستشكله المص لان للولي استيفاء جميع حقوق المولى عليه مع المصلحة وهو قايم مقامه
فله الاستيفاء وهو المعتمد الثالثة قال خ يحبس القاتل حتى يبلغ الصبي او يفيق المجنون لما تقدم
قال المص وهذا ايضا مشكل لان الاول لا يحبس لزيادة عقوبة لا وجه لها لان الواجب على القاتل
القصاص او الدية ولم يجب عليه الحبس هنا واوجبه عليه يحتاج الى دليل قال رحمه الله ولو اختار
بعضهم الدية واختار الباقون واجاب القاتل فاذا سلم سقط القود على رواية والمشهور انه
لا يسقط وللاخرين القصاص بعد ان يردوا عليه نصيب من فاداه اقول الرواية المتضمنة
لسقوط القود هي رواية جميل بن دراج عن زرارة عن ق عليه السلم والمشهور عدم السقوط
وعليه فتوى الاصحاب قال رحمه الله اذا قتل جماعة على التعاقب ثبت لولي كل واحد منهم
القود ولا يتعلق حق واحد بالاخر فان استوفى الاول سقط حق الباقين لا الى بدل على تردد
ولو بادر احدهم فقتله فقد اساء وسقط حق الباقين وفيه اشكال من حيث تساوي الكل
في سبب الاستحقاق اقول منشاء التردد من فوات محل القصاص فيسقط لا الى بدل لقولهم ع
لا يجني الجاني على اكثر من نفسه لان الدية انما تثبت بالتراضي منهما وقد تعذر وهو فتوى خ
في ط وف واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ومن كون السقوط لا الى بدل يستلزم اهدار
الدم المعصوم وقال عليه السلم لا يطل دم امرء مسلم ولما تعذر القصاص وجب الانتقال الى بدله و
هو الدية لئلا يطل دم امرء مسلم وهو اختيار فخر الدين ولا فرق عنده بين ان يقتل بالاول او بالاخير
ولا بين ان يقتل احد اولياء المقتولين بالقرعة او بغير قرعة ويتفرع على ذلك اذا قتل الجاني خطا
او مات قبل ان يقتص منه فعلى الاول ليس لهم الا الدية يكون بينهم على نسبة حقوقهم في
صورة قتل الخطاء ويسقط حقهم في صورة الموت وعلى الثاني يرجع كل واحد على تركة الميت
تمام حقه قال رحمه الله ويقطع اليمين باليمين فان لم يكن يمين قطعت يسراه ولو لم يكن
يمين ولا يسار قطعت رجله استنادا الى الرواية اقول الرواية اشارة الى ما رواه خ في
الصحيح رفعه الى حبيب السجستاني عن ابي جعفر عليه السلم وقد تقدم ذكرها وقال ابن س ينتقل
الى الدية مع فقد اليدين وقد مضى البحث في هذه المسألة قال رحمه الله وهل يجوز الا
قتصاص قبل الاندمال قال في ط لا لما لا يومن من السراية الموجبة لدخول الطرف فيها وقال
في ف بالجواز مع استحباب الصبر وهو اشبه اقول اما وجه مذهب ط فقد حكاه المص واما

وجه مذهب ف فعموم قوله تعالى والجروح قصاص وقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم اتى بالفاء الدالة على التعقيب وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد
قال رحمه الله ولو قطع عدة من اعضائه خطا جاز ان ياخذ دياتها ولو كان اضعاف الدية
وقيل يقتصر على دية النفس حتى يندمل ثم يستوفي الباقي او يسري فيكون له ما اخذه وهو اولى لان
دية الطرف تدخل في دية النفس وفاقا اقول اما وجه اخذ جميع الديات وان زادت عن
دية النفس فلان الجناية الموجبة للجميع والسراية مسقطة للبعض والاصل عدم الاسقاط لا
صالة عدم السراية فلا يترك ما تحقق استحقاقه لاحتمال سقوطه لان احتمال السقوط لا يوجب
تاخير الحق ووجه التاخير ما ذكره وهو احتمال السراية الموجبة لدخول دية الطرف في دية النفس
والاول هو المعتمد قال رحمه الله ويثبت القصاص في العين ولو كان الجاني اعور خلقة فان
عمي فان الحق اعمى ولا رد اما لو قلع عينه الصحيحة ذو عينين اقتص له بعين واحدة وهل له
مع ذلك نصف الدية قيل لا لقوله تعالى والعين بالعين وقيل نعم تمسكا بالاحاديث والاول اولى
اقول اذا قلع ذو العينين صحيحة الاعور وكان العور خلقة او بافة لم توجب دية اقتص له بعين
واحدة وهل يوخذ له نصف الدية مع ذلك للشيخ قولان احدهما لا قاله في ف وبه قال ابن س و
اختاره المص وذكر وجهه وقواه العلامة في التحرير والثاني نعم قاله في يه وط وهو مذهب ابن الجنيد
واختاره العلامة في المختلف وابنه وابو العباس لان في عينه الدية كاملة لو كانت الجناية خطا فاذا اقتص بما
فيه نصف كان له التفاوت ولان الاول يلزم الظلم ولرواية محمد بن قيس عن الباقر ع ورواية عبد الله بن
الحكم عن الصادق عليه السلم قال رحمه الله ويوخذ الصحيح بالمشلول وهل يوخذ بالمخرومة
قيل لا وتنقص الى محل الخزم والحكومة فيما بقي ولو قيل يقتص اذا رد دية الخزم كان حسنا اقول
المشهور بين الاصحاب ان الاذن الصحيحة توخذ بالمثقوبة في محل الثقب وهل توخذ بالمثقوبة
في غير محل الثقب او بالمخرومة المشهور عدمه بل يقتص الى محل الثقب او الخزم وهو الحكومة في الباقي
هذا هو المشهور جزم به في كتبه لان الكامل لا يوخذ بالناقص واستحسن المص ان القصاص مع
رد دية الخزم لعموم قوله تعالى والجروح قصاص والاول هو المعتمد قال رحمه الله وفي السن
القصاص فان كانت سن مثغر وعادت ناقصة او متغيرة كان فيها الحكومة وان عادت كما كانت
فلا قصاص ولا دية ولو وصل بالارش كان حسنا اقول المثغر من سقطت اسنان اللبن منه ثم
نبتت فاذا قلع سن مثغر فان حكم اهل الخبرة انها لا تعود كان له القصاص في الحال وان حكموا

انها تعود بعد مدة فان انقضت المدة ولم تعد ثبت القصاص ايضا وان عادت في تلك المدة
فلا يخلو اما ان تعود متغيرة او على حالها التي كانت عليه فان عادت متغيرة كان فيها الحكومة اجماعا و
معنى الحكومة ما لو كان عبدا وله سن تامة ما قيمته ثم يقوم بالسن المتغيرة فالارش هو تفاوت ما بين
القيمتين وان عادت كما كانت قال ابن البراج لا قصاص ولا دية واستحسن المص وجوب الارش واختاره
مه لان الجناية اقتضت نقصان المجني عليه فلا تهدر قال رحمه الله اما سن الصبي فينتظر بها فان عادت
ففيها الحكومة والا كان فيها القصاص وقيل في سن الصبي بعير مطلقا اقول القايل ابو الصلاح وابن حمزة
واختاره مه في لف والمستند رواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلم والمشهور الارش وهو
المعتمد قال رحمه الله اذا قطع يدا كاملة ويدا ناقصة اصبعا كان للمجني عليه قطع الناقصة وهل
توخذ دية الاصبع قال في ف نعم وفي ط ليس له ذلك الا ان يكون اخذ ديتها اقول وجه القولين
ظ والمعتمد مذهب ط قال رحمه الله اذا قطع يمينا فبذل شمالا فقطعها المجني عليه من غير علم قال
في ط تقتضي مذهبنا سقوط القود وفيه تردد لان المتعين قطع اليمنى فلا تجزي اليسرى مع وجودها
ومن ان اليسرى قد يقطع باليمين مع فقدها وكانت بدلا منها وحكم البدل حكم المبدل فاذا قطع
اليسرى وقعت عن اليمين والمعتمد اختيار المص لان البدل انما يجزي مع فقد المبدل والمبدل موجود
فلا يجزي البدل قال رحمه الله ولو اتفقا على قطعها بدلا لم تقع بدلا وكان على القاطع ديتها وله
القصاص في اليمين لانها موجودة وفي هذا تردد اقول منشاؤه من انه رضي باليسرى عن
اليمين فيكون ذلك عفوا عن القصاص بعوض ومع انها معاوضة فاسدة والفاسد لا يترتب
عليه اثر فعلى هذا يضمن المقتص دية اليسرى وله قطع اليمين وعلى القول بعدم قطع اليمين لا يضمن المقتص دية
اليسرى لوقوعها عوضا عن اليمين واختار فخر الدين سقوط القصاص لانه مبني على التخفيف وقد رضي
المجني عليه بسقوطه بقطع اليسار فيسقط قال رحمه الله لو قطع يد مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه
قيل وقع القصاص موقعه وقيل لا يكون قصاصا لان المجنون ليس له اهلية الاستيفاء وهو اشبه ويكون
قصاص المجنون باقيا ودية جناية المجنون على عاقلته اقول حكى خ في ط القولين ثم اختار الثاني واختاره
المص والعلامة وقد ذكر وجههما اما وجه الاول فلان المجنون اذا كان له حق معين فاتلفه كان بمنزلة الاستيفاء
كما لو كان له وديعة عند شخص فرمى عليها فاتلفها فلا ضمان على المستودع والاول هو المعتمد لعدم الانتقال الى اليسار
لفوات محل اليمين وهو معنى قول المص ويكون قصاص المجنون باقيا قال رحمه الله اما لو قطع يده ثم
ادعى الجاني الاندمال وادعى الولي السراية فالقول قول الجاني ان مضت مدة يمكن فيها الاندمال ولو

اختلفا فالقول قول الولي وفيه تردد   اما كان القول قول الجاني مع مضي المدة التي يمكن فيها الاندمال
لا ما   لان الاصل عدم السراية فيكون القول قول الجاني ولو لم يمض مدة
يمكن فيها الاند   لان دعوى الجاني غير محتملة فلا يكون مسموعا وفي ذلك مع التصادق
مع المدة وقيام البينة بها ولو اختلفا في ان الجاني مضت مدة يمكن فيها الاندمال وقال الولي لم يمض قال المص
القول قول الولي وفيه تردد ومنشاؤه من تعارض برائة الذمة مما زاد على دية اليد واصالة عدم مضي
المدة قال رحمه الله ولو ادعى الجاني انه شرب سما فمات وادعى الولي موته من السراية فالاحتمال فيهما سواء
ومثله الملفوف في الكساء اذا قده نصفين وادعى الولي انه كان حيا وادعى الجاني انه كان ميتا فالاحتمالان
متساويان فيرجح قول الجاني لان الاصل عدم الضمان وفيه احتمال اخر ضعيف اقول انما تساوى
الاحتمالان في المسألتين لتعارض الاصلين في الاولى والاصل والظاهر في الثانية لان الاصل عدم الموت
بالسراية في الاولى والاصل عدم شرب السم والاصل حياة الملفوف في الكساء في الثانية والظاهر
لان الظاهر من حال الملفوف في الكساء الموت ومع التعارض يجب التساقط والرجوع الى اصالة البراءة
لان الاصل عدم الضمان وهو اختيار خ في ط ونقل عن بعض الفقهاء ان القول قول الجاني واستضعفه
المص قال رحمه الله ولو صرح بالعفو صح فيما كان ثابتا وقت الابراء وهو دية الجرح اما القصاص في
النفس او الدية ففيه تردد لانه ابراء ما لم يجب وفي خ في ط يصح العفو عنها وعما يحدث عنها فلو سرت
كان عفوه ماضيا من الثلث لانه بمنزلة الوصية اقول منشاء التردد ما قاله المص وهو ان العفو ابراء
والابراء مما لم يجب لا يصح لان شرط العفو ان يكون المعفو عنه ثابتا في الذمة وهنا ليس كذلك ومن ان
وجود السبب كوجود المسبب وسبب السراية وهو الجرح موجود حال العفو فيصح العفو عنها كما لو
كانت موجودة والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو جنى عبد على حر جناية يتعلق بها قصاص فان
قال ابرأتك لم يصح وان ابرأ السيد صح لان الجناية وان تعلقت برقبة العبد فانه ملك السيد وفيه
اشكال من حيث ان الابراء اسقاط لما في الذمة اقول هذه المسألة ذكرها خ في ط وحكم بصحة
ابراء السيد دون العبد واستشكل المص لان الابراء اسقاط لما في الذمة ولم يتعلق في ذمة
المولى شيء فلا يصح الابراء له ولا للعبد ايضا لان الجناية متعلقة برقبته لا في ذمته فلا يصح ابراء احد منهما
اما لو قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح اجماعا كتاب الجنايات قال رحمه الله
وهل يعقل العم [illegible] مع وجود الابن فيه تردد والاشبه لا اقول منشاؤه من ان الواجب
الابن فلا يعقل لعدم الوجوب [illegible] الامر التراضي من ان المقصود ان العاقلة قايم مقام الميت

في ذلك ولاصالة البراءة عما لم يعلم الا ان في الاول وهو اختيار المص ومه وابنه رحمه الله وثالثة شبه العمد
ثلثة وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون ثنية طروقة الفحل وفي رواية بنت
لبون وثلثون حقة واربعون حقة وهي الحامل اقول الرواية اشارة الى صحيحة ابن سنان قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول قال امير المؤمنين عليه السلم في الخطاء شبه العمد ان يقتل بالسوط
او بالعصا او بالحجر ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة من ثنية الى بازل عامها
وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وبمضمونها افتى ابن الجنيد وابو العباس في المقتصر وما اختاره المص
مذهب الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج ومه في عد قال رحمه الله وقال المفيد رحمه الله تستادى
في سنتين فهي اذن مخففة من العمد في السن والاستيفاء اقول قول المفيد رحمه الله هو المشهور
بين الاصحاب وبه قال الشيخ في ط وابو الصلاح وسلار وجزم به مه في عد وقال الشيخ في ف وتستادى
في سنة وجمع ابن حمزة بين القولين تستادى في سنة اذا كان ذا يسار وفي سنتين اذا لم يكن والمعتمد
الاول وهو اختيار ابو العباس قال رحمه الله ودية الخطاء المحض عشرون بنت مخاض
وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة وفي رواية خمس وعشرون بنت مخاض وخمس
وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وتستادى في ثلث سنين اقول
اختار المص مذهب الشيخين وابن البراج وسلار وابني بابويه واختاره مه وابنه وابو العباس وهو
المعتمد والمستند رواية ابن سنان عن ص عليه السلم والرواية التي اشار اليها المص هي رواية العلاء بن
الفضيل عن ص عليه السلم قال في قتل الخطاء مائة من الابل والف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار
فان كانت من الابل فخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة
قال رحمه الله ولو قتل في اشهر الحرم الزم دية وثلثا من اي الاجناس كان تغليظا وهل يلزم من ذلك
في حرم مكة قال الشيخان نعم ولا يعرف التغليظ في الاطراف اقول قد تعرض التغليظ في الدية وسببه احد
امور ثلثة ا العمد ويغلظ في السن بالنسبة الى الابل وفي الاستيفاء فانها تؤخذ في سنة واحدة وغير العمد
تؤخذ في سنتين او ثلث ب الزمان بان تقع الجناية في احد الاشهر الحرم رجب وذي القعدة
وذي الحجة والمحرم فيلزم القاتل دية وثلث اجماعا والمستند رواية كليب الاسدي عن ابي
عبد الله عليه السلم ج المكان بان تقع الجناية في احد الحرمين او مشاهد الائمة عليهم السلم قال الشيخان رحمهما
الله وتبعهما الباقون وليس عليه شاهد من الروايات فلهذا نسبه الى الشيخين انما هو في النفس دون
الاطراف وان كان فيها دية النفس دون الاطراف وان كان فيها دية النفس قال رحمه الله ولو رمى

في الحل في الحرم فقتله لزم التغليظ وهل يغلظ مع العكس فيه التردد اقول منشاوه من ان السبب
الموجب للتغليظ هو القتل في الحرم ولم يوجد لان التقدير ان القتل حصل في الحل والاصل براءة الذمة
من وجوب التغليظ ومن ان القتل حصل السبب في الحرم لان الرمي من الحرم الى الحل فهو كما لو رمى صيدا
من الحرم فاصابه في الحل فانه يجب عليه الكفارة فكذا هنا يجب التغليظ لانه اذا لزمنا الكفارة في
الصيد المباح لحرمة الحرم يكون لزوم التغليظ بالقتل المحرم اولى وهو اختيار فخر الدين والالف و
اللام في التردد لتعريف الماهية لا اشارة الى تردد سابق قال رحمه الله ولا يقتص من الملتجي الى
الحرم فيه ويضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج ولو جنى في الحرم اقتص منه لانتهاكه الحرمة وهل يلزم
مثل ذلك في مشاهد الائمة عليهم السلم قال وبعض به اقول اذا قتل ثم التجى الى احد مشاهد الائمة
عليهم السلم هل يقتص منه في المشهد او يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج كما لو التجى الى الحرم قال
الشيخ فيه بالثاني لمساواة مشاهدهم عليهم السلم للحرم في الحرمة ولم يجزم به المص لاحتمال جواز القصاص
في المشهد لاصالة عدم وجوب تاخير الحق خرج ما اذا التجى الى الحرم للاجماع على ذلك بقي الباقي على
اصالة الجواز والاول هو المعتمد قال رحمه الله ودية ولد الزنا اذا اظهر الاسلام دية المسلم
وقيل يجب دية ذمي وفي مستند ذلك ضعف اقول المشهور بين الاصحاب ان دية ولد الزنا دية
مسلم وذلك مبني على القول باسلامه وقال السيد ... دية ذمي وبه قال ابن س وللشيخ
... الادلة التوقف في ذلك وان لا دية له لاصالة براءة الذمة والاول هو المعتمد قال رحمه
الله ودية الذمي ثمان مائة درهم يهوديا كان او نصرانيا او مجوسيا ودية نساءهم على النصف
وفي بعض الروايات دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم وفي بعضها دية اليهودي والنصراني
اربعة الاف درهم والشيخ رحمه الله نزلها على من يعتاد قتلهم اقول المشهور بين الاصحاب
ان دية الذمي ثمان مائة درهم على عمل الاكثر وهو المعتمد والمستند رواية ... عن ابن
مسكان عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن دية اليهودي والنصراني والمجوسي قال هم سواء
ثمان مائة درهم وروى ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلم قال دية اليهودي والنصراني
اربعة الاف درهم وحملها الشيخ على من يعتاد قتلهم فان للامام ان يلزم عليه بما يشاء حسما
للجراة قال رحمه الله ويستوي في ذلك كله الحر والعبد ذكرا كان او انثى وفي ام الولد تردد
على ما مضى اقول الاشارة بقوله على ما مضى الى ما ذكره في باب ام الولد من قوله اذا جنت ام الولد
خطاء تعلقت الجناية برقبتها الى قوله وفي رواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلم جنايتها في حقوق الناس

على سيدها وقد سبق البحث في ذلك قال رحمه الله اذا انقلب النائم فاتلف نفسا او نحرك فقيل يضمن
الدية وقيل في مال العاقلة وهو اشبه اقول لا خلاف في وجوب الدية وانما الخلاف في محلها قال الشيخان
هي في ماله واختاره المص ومه وابنه هنا في مال العاقلة لانه مخطئ في فعله وقصده قال فخر الدين
ما نقلها الشيخ في ماله لانه من باب الاسباب لا باب الجنايات قال رحمه الله اذا اعنف بزوجته
جماعا قبلا او دبرا او ضما فماتت ضمن الدية وكذا الزوجة وفي رواية ان كانا مامونين لم يكن عليهما شيء والرواية
ضعيفة اقول وجوب الدية مذهب المفيد وسلار واختاره المص ومه وابو العباس لاتلاف النفس
المعصومة فيكون مضمونة بالدية لعدم القصد ومستند رواية يونس وهي مرسلة واوجب ابن س
القصاص مع التهمة ومع عدمها الدية والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولو كان مع المار صبي فقربه من
السهم لا قصدا فاصابه فالضمان على من قربه لانه الملجئ اليه الا مع اعراضه التلف وفيه تردد اقول منشاوه من
ان الرامي مباشر لانه المتلف فيكون الضمان عليه وما قلنا لانه مخاطر ومن ان المار هو الذي عرضه للتلف بتقريبه
من طريق السهم فهو سبب والمباشر ضعيف بالغرور واختار فخر الدين ضمان الرامي او عاقلته ولو قال الرامي
حذار لم يضمن قال رحمه الله روى السكوني عن ابي عبد الله ع ان عليا عليه السلم ضمن ختانا قطع حشفة
غلام والرواية مناسبة للمذهب اقول هذه الرواية ان كانت ضعيفة السند فان عليها عمل اكثر الاصحاب
لكونها مناسبة للاصل قال المص في نكت النهاية الاصحاب مجمعون على ان الطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه
وقال ابن س لا ضمان لانه فعل سائغ ماذون فيه فلا يستعقب ضمانا والرواية من الاحاد مع ضعفها
على تقدير العمل بها تحمل على حصول التفريط لانه قطع غير ما يريد القطع منه لان الحشفة غير محل القطع قال
رحمه الله روى ابو جميلة عن سعد الاسكاف عن الاصبغ قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في جارية ركبت
اخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت ان ديتها نصفان على الناخسة والمنخوسة و
ابو جميلة ضعيف فلا استناد الى نقله وفي المقنعة على الناخسة والقامصة ثلثا الدية ويسقط الثلث
لركوبها عبثا وهذا وجه حسن وخرج متاخر وجها ثالثا فاوجب الدية على الناخسة ان كانت ملجئة
للقامصة وان لم يكن ملجئة فالدية على القامصة وهو وجه ايضا غير ان المشهور بين الاصحاب الاول
اقول نقل المص هنا ثلثة اقوال ا العمل بمضمون رواية ابي جميلة وهو مذهب الشيخ واتباعه ب سقوط
ثلث الدية لركوبها عبثا ويجب الثلثان على الناخسة والقامصة وهو قول المفيد في المقنعة واختاره
المص في نكت النهاية وقواه مه في ف لحصول التلف بالاسباب الثلثة فتثبت الشركة ج قول ابن س وهو
التفصيل الى الالجاء وعدمه واختاره مه شيخه وابنه في الايضاح لان مع الالجاء يكون فعل المكره مستند

الاكراه

الى مكرهه قال فخر قول ابن س وهو التفصيل ... لا يوجب الضمان قال رحمه الله من دعا غيره فاخرجه
من منزله فهو له ضامن حتى يرجع اليه فان علم فهو ... ضامن لديته وان وجد مقتولا وادعى قتله على
غيره واقام بينة فقد برئ وان عدم ففي القود ... تردد والاصح لا قود عليه والدية في ماله وان وجد
ميتا ففي لزوم الدية تردد ولعل الاشبه انه لا يضمن اقول مستند الحكم ما روي عن عبد الله بن ميمون
عن ص عليه السلم قال اذا دعا الرجل اخاه بليل فهو ضامن حتى يرجع الى بيته وروى عمر بن ابي المقدام قال
كنت شاهدا عند البيت الحرام ورجل ينادي بابي جعفر وهو يطوف ويقول يا امير المؤمنين ان هذين
الرجلين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله ولم يرجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر عليه السلم
ما صنعتما به قالا يا امير المؤمنين كلمناه ثم رجع الى منزله فقال لهما وافياني غدا صلاة العصر في هذا المكان
فوافياه من الغد صلاة العصر وحضرته فقال لجعفر بن محمد عليهما السلم وهو قابض على يده اقض بينهم
فخرج جعفر عليه السلم وطرح له مصلى قصب فجلس عليه فجاء الخصمان فجلسوا قدامه فقال ما تقول
فقال يا ابن رسول الله ان هذين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فوالله ما رجع الي ووالله ما ادري ما صنعا
به فقال ما تقولان فقالا يا ابن رسول الله كلمناه ثم رجع الى منزله فقال جعفر عليه السلم يا غلام
اكتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه واله كل من طرق
رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه رده الى منزله يا غلام نح هذا فاضرب
عنقه فقال يا ابن رسول الله ما قتلته ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال يا غلام نح هذا
فاضرب عنق الاخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته ولكني قتلته بضربة
واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالاخر فضرب جنبيه وحبسه في السجن ووقع على راسه يحبس عمره
ويضرب كل سنة خمسين جلدة اذا عرفت هذا فاذا دعى غيره فاخرجه من منزله ليلا فان رجع فلا
كلام وان لم يرجع فللخرج ما ان لا يوجد ولا يعلم خبره او يوجد مقتولا او ميتا فان كان الاول فلا خلاف
في وجوب الدية على المخرج ما لم يعترف بقتله عمدا فيكون عليه القصاص وان كان الثاني ولم يقم
بينة على ان القاتل غيره فقد تردد المص في وجوب القود ثم رجح وجوب الدية دون القود و
اختاره مه وابنه وهو اختيار الاكثر لان شرط القود تحقق القتل عمدا وهو غير متحقق والشك في
الشرط يستلزم الشك في المشروط وقال المفيد بوجوب القود للرواية المذكورة والاول هو المعتمد
وان كان الثالث وهو ان يوجد ميتا فقد تردد المص في لزوم الدية ثم رجح العدم ومنشاوه من
اصالة براءة الذمة فلا يلزم شيء وهو مذهب ابن س اذا ادعى انه مات حتف انفه ولا لوث من

عداوة او خصومة ومع اللوث يحلف الولي القسامة ويثبت القود عند ابن س د والدية عند غيره
ومن كونه مضمونا حتى يرجع الحاكم اليه فيجب الدية وهو المشهور بين الاصحاب وهو المعتمد قال رحمه الله
روى عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله عليه السلام في لص دخل على امرأة فجمع الثياب الى آخره هذه الرواية من المشاهير
بين الاصحاب وقد تضمنت احكاما مخالفة للاصول منها آ ايجاب دية الغلام على الجارية مع كونها موجبها القصاص
واجيب بوجوب المصير الى الدية عند فوات محل القصاص ب ايجاب الدية على مواليه والعقل لا تضمنه
العاقلة واجيب بالحمل على تعذر ج انها قتلته بعد ان قتل ابنها فكان الواجب اباحة دمه ديتها القادم لا
يستوفى منه القصاص واجيب بان قتل لم يكن قصاصا بل دفاعا عن نفسها د ايجاب الاربعة
الاف درهم عن هذا الوطي مع ان الواجب مهر المثل وهو لا يزيد بخمس مائة درهم واجيب
بانه مهر المثل في هذه الصورة لانه تناسبه لانه كالجناية فجاز ان يكون المهر ما ذكره ولاجل توجه
هذه الاعتراضات اورد ها الاصحاب بلفظ الروايات قال رحمه الله وروي عنه عن ابي عبد
الله عن امرأة ادخلت ليلة البناء بها صديقها الحجلة فلما اراد الزوج مواقعتها ثار الصديق فاقتتلا
فقتله الزوج فقتلته فقال تضمن دية صديقها وتقتل بالزوج وفي تضمين دية الصديق تردد اقربه
ان دمه هدر اقول هذه ايضا رواية عبد الله بن طلحة وانضيعها يما اليه في قول وروى عنه وتردد
المصنف من ان الزوجة غارة للصديق فيلزمها ضمانه كما هو مضمون الرواية لانها سبب فكروا من انه
دخل على الزوج بغير اذنه ولانه محارب ولمحارب دمه هدر اذا لم يمكن الدفع بدونه وهذا هو
المعتمد وهو اختيار ابن س والعلامة وابنه والرواية ضعيفة وواقعة فلا يتعدى قال رحمه
الله روى محمد بن قيس عن ابي جعفر عن علي عليهما السلام في اربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان
فقضى بدية المقتولين على المجروحين بعد ان يسقط جراحة المجروحين من الدية وفي رواية السكوني عن ابي
عبد الله عليه السلام انه جعل دية المقتولين على قبائل الاربعة واخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين ومن
المحتمل ان يكون عليه السلام قد اطلع في هذه الواقعة على ما يوجب هذا الحكم اقول اختلاف الروايتين
في الواقعة يوجب التوقف في الحكم والاصل انه حكم خاص في واقعة خاصة فلا يوجب التعدي فلعله
اطلع في هذه القضية على ما يوجب هذا الحكم واكثر الاصحاب عملوا بالرواية الاولى وقد اختلف
الاصحاب في ذلك واحسن ما وقفنا عليه من اقوالهم قول ابي العباس رحمه الله وهو انه هذه صورة
لوث فلاولياء المقتولين القسامة ثم المجروحين ايضا اقسامه على المقتولين وهو حيلة لاحتمال كل
واحد من المقتولين والمجروحين يجوز ان يكون الجناية عليه مضمونة ويجوز ان يكون مسلمة بتقدير

ان يكون غيره تعدى فهو فيكون هدرا كذلك الثاني روى السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام ومحمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام
عن علي عليه السلام في ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد فشهد اثنان على الثلثة انهم غرقوه وشهد الثلثة
على الاثنين فقضى بالدية ثلثة اخماس على الاثنين وخمسين على الثلاثة وهذه الرواية متروكة بين الاصحاب
فانه حكم نقلناه ثبت حكما في واقعة فلا تتعدى لاحتمال ما يوجب الاختصاص اقول مضمون هذه
الرواية افتى بها ابن البراج وهي مع ضعف سندها قضية واقعة فلا يجب تعديتها والذي تقتضيه المذهب
ان احد الشهادتين ان سبقت الاخرى مع استدعاء الولي اياها عند الحاكم وكانت بالشرائط المعتبرة سمعت
ثم لا تسمع شهادة لتحقق التهمة وان كانت الدعوى على الجميع وحصلت التهمة بالجميع لم تقبل شهادة احد الخمسة
لتحقق التهمة فيها ويكون ذلك لوثا وللولي اثبات دعواه بالقسامة وانما اورد المصنف هذه المسئلة ونظايرها
بلفظ الرواية لان مضمونها مخالف للاصول فاوردها بيانا للعلة للحكم تفصيا من حصول الاعتراض عليه
قال رحمه الله ولو حفر في الطريق المسلوك لمصلحة المسلمين قيل لا يضمن لان الحفر لذلك سائغ وهو حسن
اقول القائل الشيخ في ديه لانه فعل سائغ وكل فعل سائغ لا يستعقبه ضمان واختاره المصنف واستقربه في
التحرير واختار فخر الدين الضمان لان ما اساغه الشارع لا بد من خلوه من وجوه القبح والفاسد فيكون
سائغا بشرط عدم الوقوع فالوقوع كاشف عن اشتماله على وجه قبح فيكون مضمونا قال رحمه الله
لو بنى مسجدا في الطريق قيل ان كان باذن الامام لم يضمن ما يتلف بسببه والا ضمن واستبعاد الغرض
اقول اذا بنى مسجدا للمسلمين في طريق واسع في موضع لا يضر بالمارة كالزاوية فلا ضمان قطعا وان كان
يضر بالمارة ضمن ما يتلف بسببه وقيل ان كان باذن الامام لم يضمن والمصنف استبعد هذا الفرض لان الامام انما
يأمر بالسائغ وهو لم يأمر الامام فالفرض بعيد قال رحمه الله عشرة بالمنجنيق فقتل الحجر احدهم سقط نصيبه
من الدية لمشاركته وضمن الباقون تسعة اعشار الدية ويتعلق الجناية بمن مد الحبال دون من امسك الخشب
او ساعد بغير المد ولو قصدوا اجنبيا بالرمي كان عمدا موجبا للقصاص ولو لم يقصدوه كان خطأ في
ية اذا اشترك في هدم الحائط ثلثة فوقع على احدهم ضمن الآخران ديته لان كل واحد ضامن لصاحبه وفي
الرواية بعد الا وشبه الاول اقول الرواية هي رواية ابي بصير عن ص عليه السلام قال قضى امير المؤمنين
في حائط اشترك في هدمه ثلثة فوقع على واحد منهم فمات قال يضمن الباقيان ديته لان كل واحد منهم ضامن
دية صاحبه ووجه بعدها انه تلف بفعله وفعل الباقين فيسقط ما قابل فعله والا لزم ان يضمن الشريك في
الجناية جناية شريكه وهو مح قال رحمه الله نصب الميزاب الى الطريق جايز وعليه عمل الناس وهل
يضمن لو وقعت فاتلفت قال المفيد رحمه الله لا يضمن قال الشيخ يضمن لان نصبها مشروط بالسلامة والاول

اشبه اقول عدم الضمان مذهب المفيد وابن س وابن زهرة واختاره المصنف لانه فعل سائغ فلا يتعقب
الضمان والضمان قال الشيخ في ط ف وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو في الخلاف لانه سبب الاتلاف وكان هنا تاو
اباحة السبب لا ينافي الضمان كالطبيب والمؤدب بالسائغ شرعا وما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال
رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج كنيفا او ميزابا او وتد او بالوعة او ربط دابة او حفر بيرا في طريق المسلمين
فاصاب شيئا فهو له ضامن وقال فخر المحققين في حكم الجناح سواء وقال في الملح يضمن النصف لانه هلك من فعل
المباح والمحظور ومراده بالمباح ما كان من الخشب في الحائط وبالمحظور ما كان خارجا عن الحائط الى الطريق فعلى
هذا لو انكسر الميزاب او الجناح فسقط منه ما خرج عن الحائط ضمن الجميع وان سقط الجميع ضمن النصف لوقوع الداخل في الحائط
وهذا التفصيل مذهب مه في ق وبه قال فخر الدين وجعل المصنف الضمان سائغا وهو كل ما كان الانسان
احداثه في الطريق لم يضمن بسببه وهو قوي قال رحمه الله ولو بالت دابته في الطريق قال الشيخ يضمن
زلق فيه انسان وكذا لو القى قامة المنزل المزلقة كقشور البطيخ او رش الدرب بالماء والوجه اختصاص
ذلك بمن لم ير الرش او لم يشاهد القامة اقول هذا قول الشيخ في ط سواء كان راكبا او سائقا او قائدا لان
يده عليه كما لو بال وهو في المكان مال ومثله لو كل شيئا فرح حشرة في الطريق كالبطيخ والخيار والمياه فزلق فيها او
رش في الطريق ماء الباب واحد هذا كلامه رحمه الله والمصنف اشترط عدم العلم بها لو واقع لانه مع العلم
يكون مباشرا او سببا في اتلاف نفسه ولم يتعرض لبول الدابة بل خص ذلك بمن لم ير الرش او يشاهد
القمامة ولم يذكر البول لعل الحكم عنده واحد لاتحاد علة الجميع وجزم به في موضع من قواعد يذهب
ط ما لم يتعمد المار وضع الرجل عليه مع امكان العدول عنه فلا ضمان ح ثم قال بعد ذلك نقيل بالبت
الدابة او رائث فزلق انسان فلا ضمان الا مع الوقوف على اشكال وهو رجوع عما جزم به اولا قال
رحمه الله وفي ضمان الحيوان المملوك تردد قال الشيخ يضمن المفرط مع الضراوة وهو بعيد اذا لم العادة بربطها
نعم يجوز قتلها اقول منشأ التردد من ان السنور اذا كان ضاريا كان كالكلب في الاذى فيجب حفظه كما
يجب حفظ الكلب العقور ويضمن مالك السنور مع التفريط كما يضمن مالك الكلب ومن اصالة براءة الذمة
وقولهم جرح العجماء جبار هدر ترك العمل به في الكلب العقور والدابة الصائلة مع التفريط لجريان
العادة بربطها بخلاف الهرة فانه لم تجر العادة بربطها وبالضمان قال الشيخ في ط وجزم به مه في عد قال
رحمه الله ولو هجمت دابة على اخرى فجنت الداخلة ضمن صاحبها ولو جنت المدخول عليها كان هدرا وينبغي
تقييد الاول بتفريط المالك في الاحتياط اقول الحكم قال به وابن البراج القول بضمان صاحب الداخلة
اذا جنت على المدخول عليها وعدم الضمان اذا جنت المدخول عليها على الداخلة والاصل في ذلك قضية علي عليه السلام

في زمن النبي صلى الله عليه وآله روي ان ثورا قتل حمارا على عهد النبي صلى الله عليه وآله فرفع ذلك اليه عليه السلام وهو في الناس
من اصحابه فيهم ابو بكر وعمر فقال صلى الله عليه وآله يا ابا بكر اقض بينهم فقال يا رسول الله بهيمة قتلت بهيمة
ما عليها شيء فقال يا عمر اقض بينهم فقال مثل قول ابي بكر فقال يا علي اقض بينهم فقال نعم يا رسول الله ان
كان الثور دخل على الحمار في مستراحه ضمن اصحاب الثور وان كان الحمار دخل على الثور في مستراحه فلا ضمان عليهم
قال فرفع رسول الله صلى الله عليه وآله يده الى السماء فقال الحمد لله الذي جعل مني من يقضي بقضاء النبيين
والمصنف اعتبر التفريط فان كان صاحب الداخلة فرط في احتفاظها ضمن والا فلا ورد الحكم الى الاصل واختاره
واختاره مه وابو العباس وهو المعتمد قال رحمه الله راكب الدابة يضمن ما تجنيه بيديها وفيما تجنيه
برأسها تردد اقربه الضمان لتمكنه من مراعاته وكذا القائد اقول منشأه من اصالة البراءة خرج ضمان ما تجنيه
بيديها بالاجماع على ذلك تبقى الباقي على اصالة البراءة ومن مساواة الرأس لليدين في التمكن من المراعاة فيشتركان
في الحكم وهو المشهور في فتاوى الاصحاب وانما يضمن الراكب ما تجنيه بيديها ورأسها مباشرة لا تسبيبا
كما لو اصاب شيئا من الحصى المتطاير من وقع السنابك فذهب انسان فابطل ضوءها او شكاله واستشكله مه في عد
من انه مما تجنيه بيديها ومن اصالة براءة الذمة قال رحمه الله ولو اركب مملوكه دابة ضمن المولى
جناية الراكب ومن الاصحاب من شرط صغر المملوك وهو حسن اقول اشتراط صغر المملوك مذهب ابن س
واختاره المصنف ومه وابو العباس لتفريطه ح واطلق الشيخ في النهاية وابن البراج وابن الجنيد لرواية الحسن بن محبوب
عن علي بن رئاب عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل حمل عبده على دابته فوطئت طفلا فقال الغرم على مولاه
وحملها على ركوبه صغيرا او مجنونا وهو المعتمد هذا اذا كانت الجناية على نفس آدمي ولو كانت على مال لم يضمن المولى
مال المملوك وهل يسعى فيه العبد الاقرب انه يتبع به اذا اعتق وهو جيد لان الاستيفاء ضرار بالسيد
قال رحمه الله ولو قال الق متاعك في البحر لتسلم السفينة فالقاه فلا ضمان ولو قال وعلي ضمانه ففي
الضمان تردد اقربه انه لا يضمن اقول اذا خيف على السفينة من الغرق فقال بعض الركبان لبعض
الق متاعك وعلي ضمانه صح الضمان بلا خلاف لما في ذلك من المصلحة المطلوبة للعقلاء وهي خوف دفع الغرق
عن النفس والمال ولو لم يكن خوف فقال الق وعلي ضمانه فهل يصح هذا الضمان ادعى الشيخ في ط الاجماع على بطلانه
لانه ضمان ما لم يجب وتردد المصنف في ذلك لثبوت الضمان في الصورة الاولى مع انه ضمان ما لم يجب فيثبت
في الصورة الثانية لعموم اوفوا بالعقود ومن ان الاصل عدم صحة ضمان ما لم يجب خرج منه الصورة الاولى
للمصلحة الظاهرة فيبقى الباقي على اصالة المنع وهو المعتمد قال رحمه الله فلو واقع واحد دبيبة الاسد
فتعلق بثان وتعلق الثاني بثالث والثالث برابع فافترسهم ففيه روايتان احدهما رواه محمد بن قيس عن

الى جعفر عليه السلم وانه قضى على عليه السلم في الاول فانه فريس الاسد وغرم اهله ثلث الدية للثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة الثانية رواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم قضى ان للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كامله وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا والاخيرة ضعيفة الطريق الى مسمع فهي ساقطة الى اخر البحث قال
الزبية بضم الزاء اي حفيرة يحتفر ها للاسد في الموضع العالي غالبا والجمع الزبى رمية من ثلثه السيل الزبى والاصل في ذلك واقعة علي عليه السلم في اليمن والرواية الاولى اي المشهورة بين الاصحاب وعليها فتاويهم وتوجيه الرواية ان الثلثة قتلوا الرابع بجرهم اياه فعلى كل واحد ثلث الدية ولم يكن على الرابع شيء فاولياء الاول يدفعون الى اولياء الثاني ثلث الدية ثم يضيف اليه ثلثا اخر ويدفعون ذلك الى اولياء الثالث ثم يضيف الى الثالث الى ذلك ثلثا اخر تتمه الدية ثم يدفعون ذلك الى اولياء الرابع فهذا معنى قوله في الرواية وغرم اهله ثلث الدية للثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كامله واما توجيه الرواية الثانية فان الاول مات بسبب الوقوع في البير ووقوع الباقي فوقه وهم ثلثة وذلك مستند الى فعله فسقط حصته من الضمان وهي ثلثة ارباع ويبقى الربع على حافر الزبية وتنطبق على كون الحفر تعديا والثاني مات بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع الاثنين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما فوقه من فعله فيسقط ذلك من الدية ويبقى له الثلث مات بسبب جذب الثاني وهو نصف السبب ووقوع الرابع عليه وهو من فعله فسقط النصف ويجب له نصف الدية والرابع مات بسبب جذب الثالث له فله كمال الدية فهذا توجيه قوله للاول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كامله وحمل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا اي جعل الثلث الذي يجب على الثاني على عاقلة الاول والنصف الذي وجب للثالث على عاقلة الثاني والجميع الذي وجب للرابع على عاقلة الثالث واما الرابع الذي وجب للاول فعلى الحافر واورد الشهيد عليها اشكالين آ ان يكون الجناية اما عمدا او شبه عمد وكلاهما لا يقتضيه العاقلة ب قوله وجعل ذلك الجميع ما تقدم فلا يختص بغير الاول واجاب عن الاول بمنع العمد فلان كل واحد منهم لم يقصد ميل صاحبه ولا فعل ما اقتضت العادة بالتلف معه لطلبه التخلص وسلامته فرع على سلامه الممسوك واما نفي شبه العمد فلان نصحاك الوقوع عاقل عن كل شيء سواه ما سواه سيما له مع قطعه النظر عما سوى ذلك فلا قصد له الى سواه فهو كالساهي الطير واجاب عن الثاني بالمنع من وجوب الاشارة الى الجميع بل يجوز الاشارة بالحكم الى بعض المحمل اذ لا يجوز الاشارة بالحكم الى بعض المحمل فذلك سهو القلم وذكر المصنف في المسئله احتمالين احدهما على الاول دية الثاني وعلى الثاني دية الثالث

وعلى الثالث

وعلى الثالث دية الرابع لاستقلال كل واحد منهم باتلاف من باشر امساكه والثاني الشريك في الجذب فيكون على الاول دية الثاني وعليه في الضمان

وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع وذكرهما المصنف في القواعد والتحرير والمشهور العمل بمضمون الرواية في الجناية على الاطراف قال رحمه الله في شعر الراس الدية وكذا في شعر اللحية فان نبتا فقد قيل في اللحية ثلث الدية والرواية ضعيفة ولا اشتبه فيه وفي شعر الراس الارش ان نبت وقال المفيد رحمه الله في شعر الراس ان لم ينبت مائة دينار ولا اعلم المستند اقول اقسام الشعر خمسة آ الاول شعر الراس وهو لا يخلو اما ان ينبت بعد الجناية او لا ينبت فان لم ينبت ففيه قولان احدهما الدية وهو المشهور بين الاصحاب وبه قال الشيخ في المبسوط والخلاف وابو الصلاح وابن حمزه وابن البراج وابن ادريس واختاره المصنف والعلامة لقوله عليه السلم كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية ولما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل دخل الحمام فصب عليه صاحب الحمام ماء حارا فاسقط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابدا قال عليه الدية والثاني قول المفيد وهو مائة دينار عشر الدية قال المصنف ولا اعلم المستند وان نبت بعد الجناية ففيه قولان احدهما انه مائة دينار وهو قول محمد بن بابويه وابي الصلاح والثاني الارش وهو قول الشيخ في المبسوط واختاره المصنف والعلامة ب شعر اللحيه ولا يخلو اما ان ينبت بعد الجنايه او لا ينبت فان لم ينبت ففيه قولان احدهما الدية كامله وهو المشهور بين الاصحاب لما رواه مسمع عن الصادق عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كامله فان نبتت فثلث الدية ويؤيده عموم كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية وجب مائة دينار قاله المفيد وان نبت ففيه قولان ايضا ثلث الدية قاله الشيخ ومحمد بن بابويه لرواية مسمع المتقدمة وطريقها ضعيف والثاني الارش قاله المصنف واختاره العلامة وابو العباس وهو المعتمد ج شعر الحاجبين ولا يخلو اما ينبت بعد الجنايه او لا فان لم ينبت ففيه خلاف والمشهور نصف الدية وفي كل واحد ربع الدية جزم به المصنف والعلامة وادعى ابن ادريس عليه الاجماع وظاهر المفيد الدية كامله ويؤيده قوله عليه السلم كل ما في البدن اثنان ففيه الدية وقال سلار وروي فيهما اذا لم ينبتا مائة دينار وان نبتا فالارش وهو المعتمد د الاهداب وهو شعر الاجفان وفيه خلاف بين الاصحاب قال الشيخ في المبسوط فيه كمال الدية واحتج باجماع الفرقة وبه قال ابن حمزه ومنه ما بينه في الاصباح وقال ابن البراج نصف الدية وقال ابن ادريس بوجوب الارش حالة الانفراد والسقوط حالة الانضمام الى الاجفان لان الاهداب تتبع الاجفان كشعر الساعدين ما اختاره

المصنف ومال اليه المصنف في المختلف ومال اليه ابو العباس وهو حسن وقال الشيخ في ط يقتضي مذهبنا ان في الاجفان والاهداب ديتين واختاره المصنف في القواعد وابنه في الايضاح ه ما عدا ذلك من الشعر كشعر البطن والعانة والساقين والساعدين وفيه الارش مع الانفراد ولا شيء مع الانضمام اجماعا مسئله اذا قلع شعر الراس او اللحية نظر فان حكم اهل الخبرة بعدم النبات بان يذهب على وجه لا يرجى عوده مثل ان يصب على راسه ماء حار فيفسد المنبت ويسقط بالكلية يجب لا يعود دفعت الدية فان عرض الانبات بعد ذلك رجع عليه بالفضل من الثلث او الارش على الخلاف وان لم يحكم اهل الخبرة بعدم عوده بل حكموا بعوده او اشتبه عليهم او لم يوجد من يعلم ذلك انتظر به سنه لما رواه الشيخ عن سلمة بن تمام قال اهرق رجل قدرا فيها مرق على راس رجل فذهب شعره فاختصموا في ذلك الى علي عليه السلم فاجله سنة فجاء فلم ينبت شعره فقضى عليه بالدية ولو طلب الدية قبل السنة لم يجب ولو طلب الارش فالاقرب ان الجاني اعطي ذلك قال رحمه الله وفي الاجفان الدية وفي تقدير كل جفن خلاف الخ اقول لا خلاف في وجوب الدية في الاجفان اذا قلعت جميعا انما الخلاف انما هو في تقدير كل واحد على الانفراد وللاصحاب فيه ثلثة اقوال آ في كل واحد ربع الدية وهو قول الشيخ في ط وهو اختيار ابي العباس قال واختاره المصنف ومنه والمستند رواية هشام بن سالم وهي غير مسنده الى امام لكن الراوي ثقه ب في الاسفل الثلث وفي الاعلى الثلثان قاله الشيخ في ف محتجا باجماع الفرقة واخبارهم واختاره ابن ادريس ج في الاعلى الثلث وفي الاسفل النصف قاله الشيخ في النهاية والمقنعه وبه قال ابن الجنيد وابن حمزه وابو الصلاح فعلى هذا يسقط سدس الدية والمستند رواية ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلم قال رحمه الله اما العين العوراء ففيها روايتان احدهما ربع الدية وهي متروكة والاخرى ثلث الدية وهي مشهورة وسواء كانت خلقة او بجناية وهم هنا واهم فتوقه ذلك اقول رواية عبد الله بن جعفر عن الصادق عليه السلم في العين العوراء يكون قائمة فتخسف فالقضى علي عليه السلم بنصف الدية في العين الصحيحة ومثلها رواية سليمان عن الصادق عليه السلم وبها افتى المفيد وسلار والثانية رواية بريد بن معوية عن الباقر عليه السلم ومثلها صحيحة الحلبي عن الصادق عليه السلم وعليها فتوى اكثر الاصحاب ولا فرق في هذا الحكم بين كون العور خلقة او بجناية لانه عوض شلل واما التفصيل في الصحيح الاعور لا في الفاسدة وفصل ابن ادريس قال ان كان العور خلقة فديته كاملة دية العين كاملة بلا خلاف بين اصحابنا وان كان العور بجناية جان ففيها ثلث الدية وهو اختيار شيخنا في المتوسطه ومسائل الخلاف وذهب في نهايته الى ان فيها نصف الدية قال والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي تقتضيه اصول مذهبنا فالى هذا التفصيل اشار المصنف بقوله ووهم واهم فتوقه والواهم اشارة الى ابن ادريس والوهم اشارة الى عدم ضمنه بالتوهم المقصود في قوله في الغلط والزلل هو ما ذهب اليه من التفصيل

التفصيل الى لون العور خلقة او بجناية جان واعطائه في الاول نصف الدية وح لا بد من ايراد لفظ الشيخ في النهاية ليتبين الوهم في هذا الغلط وفي العين العوراء الدية كامله اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى وان كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق ديتها وان لم يأخذها كان فيها نصف القيمة هذه عبارة الشيخ في النهاية وابن ادريس فهم من كلام الشيخ ان مراده بالعين العوراء الفاسدة كما هو ظاهر اللفظ ان مراده بالدية الكاملة دية العين لا دية النفس وليس ذلك مقصود الشيخ بل انما قصده بالعوراء الصحيحة وبالدية الكاملة دية النفس وبنصف القيمة نصف دية النفس كما تضمنه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلم حديث الحسن قال وفي لسانه الدية تامة وفي ذنبه الدية تامة وفي الرجلين بثلث المنزل والعينان بثلث المنزله العين العوراء الدية تامة وفي الاصبع من اليد والرجل عشر الدية فالشيخ استعمل ذلك بتبع اللفظ الرواية وما تساعا في اللغة وانما اطلق على الصحيحة اسم العوراء حيث لا اخت لها من جنسها وفي الحديث ان ابا لهب اعترض على النبي صلى الله عليه وآله عند اظهار الدعوة فقال له ابو طالب يا اعور ما انت وهذا قال ابن الاعرابي ولم يكن ابو لهب اعور ولكن العرب تقول للذي ليس له اخ من ابيه وامه اعور فلهذا اطلق الشيخ على الصحيحة اسم العوراء فلم يفهم ابن ادريس مراده وليس ذلك تقصيرا على ابن ادريس ولا لبلادته لان فضله مشهور ولكن الحكمة اقتضت وقوع الغلط من غير المعصوم وان كان نحاذا فالدليل على وجود معصوم حافظ للشرع والا لكان ان يكلف الله الخلق بغير المشروع وهو قبيح تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا قال رحمه الله وفي الروثة وهي الحاجز بين المنخرين نصف الدية وقال ابن بابويه هي مجمع المارن وقال اهل اللغة هي طرف المارن اقول للفقهاء في تفسير الروثة قولان احدهما ما قال المصنف وبه قال ابن ادريس والثاني ما حكاه عن ابن بابويه وهو موافق ما قال اهل اللغة لانه مجمع المارن بطرفه وفي ديتها قولان احدهما نصف الدية كما قال المصنف وهو قول الشيخ في ط وابن ادريس واختاره المصنف في القواعد ونقله في المختلف عن ابن الجنيد والثاني الثلث لاشتمال المارن على ثلثة اجزاء المنخرين والروثة فيقسم الدية عليها لا صالة البراءة من الزائد قال رحمه الله وفي احد المنخرين نصف الدية لانه اذهاب نصف المنفعة وهو اختياره في ط وفي رواية غياث عن ابي جعفر عن ابيه عن علي عليهما السلم ثلث الدية وكذا في رواية عبد الرحمن العرزمي عن جعفر عن ابيه عليهما السلم في الروثة الرواية ضعيف فيها ان العمل بمضمونها اشبه اقول للاصحاب هنا ثلثة اقوال آ نصف الدية لان في الانف الدية وهو منخران فيقسم عليهما ولانه اذهب نصف المنفعة ونصف الجمال وهو مذهب الشيخ في ط فيقسم الدية عليهما وبه قال ابن ادريس ب ثلث الدية لان الانف يشتمل على ثلثة

الجزاعى مخروين وحاجز صفتو الديه مثلها اثلاثا للروايتين المذكورتين واختاره المص وصرفي لف والتحرير
وهو مذهب ابن الجنيد وقواه فخر الدين ج الربع وهو قول ابي الصلاح وابن زهره للاسماللانف على اربعة
المنخرين والروثه والحاجز على قول من يقول ان المروثة غير الحاجز كقول الجوهرية واهل اللغة قال
رحمه الله الاذنان وفيهما الديه الى قوله وفي شحمتها ثلث ديتها وعلى روايه فيهما مقنع لكن يؤيدها الشهره
قال بعض الاصحاب وفي خرمها ثلث ديتها وقدره ولعله جزم الشحمه وسالت الية حمزه الشحمه اقول قال الخ وفيه
وفي شحمتها لانه ثلث ديه الاذن وكذلك في خرمها ثلث ديتها قال ابن ادريس في خرم الشحمه ثلث دية الشحمه وهو
ثلث الثلث الذي هو ديه الشحمه وقال في خف في شحمه الاذن ثلث ديه الاذن وكذلك في خرمها قال له
فلعله اراد حكى قول الخ في ف فيهما يدل على انه اراد به خرم الاذن وثلث ديه الاذن كما قال ابن س
ثم حكى عباره ط ثم قال وتاويل ابن س لا دليل عليه والظاهر ان المص لم يرض بتاويل ابن س ايضا قال رحمه الله
الشفتان وفيهما الديه اجماعا وتقدير كل واحده خلاف اقول حكى المص رحمه الله للاصحاب هنا اربعه
اقوال ا في العليا الثلث وفي السفلى الثلثان حكاه خ في ط وال وهو خيرة المفيد وبه قال ابو الصلاح
وسلار لزياده منفعه السفلى على العليا لانها تمسك الطعام والشراب وشبهها افتح من شين العليا قال
المفيد وبهذا ثبت الاثار عن ائمه الهدى عليهم السلم ب في العليا اربعمايه وفي السفلى ستمايه حكى عن
خ في خف قال وهي روايه ابي جميله عن ابان عن ابي عبد الله عليه السلم وذكر ظريف في كتابه ايضا
وفي ابي جميله ضعف ج في العليا نصف الديه وفي السفلى الثلثان وبه قال ابن البراج وابن حمزه ومحمد
بن بابويه واختاره مولف ومستند ما ذكره المص قال وهو نادر وفيه مع ندوره زيادة لا معنى لها
وهذا القول مذهب ابن الجنيد لان السفلى تمسك الطعام والشراب وتمسك اللعاب فزادت ديتها
على المناسبة د كونهما سواء في الديه في كل واحده منهما النصف حكاه عن ابن ابي عقيل واستحسنه
المص هنا وقواه في المختلف وهو ظ مه في عد والتحرير والارشاد واختاره ابو العباس والمستند روايه
هشام بن سالم قال كلما كان في الانسان منه اثنان ففيهما الديه وفي احدهما نصف الديه وهي
مقطوعة لكن رجالها ثقات قال مه في التحرير لم يسندها الى امام الخ انه هنا ثقه والظاهر انه سمعها
من الامام قال رحمه الله ولو تقلصت قال خ فيه ديتهما والاقرب الحكومه ولو استرختا فثلث
الديه اقول هذا قول خ في ط لانها ذهب منفعتها بالكليه ووجه القرب فيما اختاره المص اصالة براءة
الذمة من وجوب الدية تامة ولعدم تقديرها في ذلك فيرجع الى الارش وهو المعتمد قال رحمه الله

اما الصحيح فيعتبر بحروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفا وفي روايه تسعه وعشرون حرفا
وهو اشار الى ما رواه حماد بن عيسى عن الصادق عليه السلم وعمل الاصحاب على
الثمانية والعشرون ولا فرق بين حروف اللسان والحلق ولا بين الثقيله والخفيفه قال رحمه
الله ولو ادعى الصحيح ذهابا بالنطق عند الجنايه صدق مع القسامه وفي روايه يضرب لسانه بابرة فان
خرج الدم اسود صدق وان خرج احمر كذب اقول روايه اشاره الى ما رواه الاصبغ بن
نباته قال سال رجل امير المؤمنين عليه السلم عن رجل ضرب رجلا على هامته فادعى المضروب
انه لا يبصر شيئا ولا يشم الرائحه وانه قد ذهب لسانه قال امير المؤمنين عليه السلم اما ما ادعاه
انه لا يشم الرائحه فانه يدنى منه الحراق فان كان كما يقول الا نحى انفه ودمعت عيناه
واما ما ادعاه في عينيه فانه يقابل بعينيه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى تغمض عينيه
وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه من لسانه فانه يضرب لسانه بالابرة فان
خرج الدم احمر فقد كذب وان خرج الدم اسود فقد صدق وقال خ يثبت حقه بالقسامه واختاره
المص ومه قال رحمه الله ولو جني على لسانه فذهب كلامه ثم عاد هل تستعاد الديه قال خ في ط
نعم لانه لو ذهب لما عاد وقال في خف لا وهو الاشبه اقول اما حجة الشيخ في ط فقد حكاه المص واما
حجته في خف فان العايد من الكلام هبه متجدده من الله تعالى والمجني عليه قد استحق الديه بسبب
الجنايه الموجبة لها فلا تستعاد بسبب الهبة من الله تعالى وفصل فخر الدين وقال والاقرب الاستعاده ان علم
ان الذاهب اولا ليس بدايم والا فلا ومعناه حكم اهل الخبرة بعدم دوام الذاهب لا يحتمل العود الى النطق
ان كان بعلاج ثم عاد استعيدت الديه وان حكموا بدوام الذهاب وعدم عود النطق لم تستعاد
الديه لانه هبه متجدده وهذا التفصيل لا باس به لما فيه من الجمع بين القولين قال رحمه الله
وليس في الزايده ديه ان قلعت منضمة الى البواقي وفيها ثلث دية الاصلي ان قلعت منفرده وقيل فيها
الحكومه والاول اظهر اقول القايل بالحكومه هو المفيد رحمه الله قال وما نادى على هذه
الاسنان فليس له دية مقطوعة شرعا لكن ينظر ما نقص من قيمة صاحبه بذهابه منه لو قدر ان
يكون عبدا ويعطى الجنايه والمشهور الاول لاصالة براءة الذمة عما قدره الشارع قال رحمه الله
ولو اسودت بالجنايه ولم تسقط فثلثا ديتها وفيها بعد الاسوداد الثلث على الاشهر اقول هنا
مسئلتان الاولى اذا اسودت السن بالجنايه كان فيها الثلثان قال الشيخان في ديه واختاره المص
ومه وابو العباس وهو المعتمد والمستند روايه عجلان بن سنان وقال خ في ط فيها الحكومة الثانيه اذا

قلعت بعد الاسوداد بالجنايه ففيها ثلث الديه عند خ في ف وتبعه ابن البراج وابن حمزه وابن س
واختاره المص ومه لروايه العرزمي عن ابيه عن جعفر عن ابيه عليه السلام في السواد السن ثلث ديتها ولانها
في معنى الاشل وقال خ في ط فيها الحكومه لانها المتيقن وما زاد من التقدير غير روايه ضعيفه السند فلا
لا يعارض البراة الاصليه وقال في النهايه فيها ربع دية السن لروايه عجلان عن ابي عبد الله عليه السلم
في السن السوداء ربع دية السن وهي ضعيفة السند قال رحمه الله وفي انصداعها ولم تسقط ثلثا
ديتها وفي الروايه ضعف والحكومه اشبه اقول وجوب الثلثين مع الانصداع الى المحلل وعدم
السقوط مذهب خ في ديه واختاره مه في عد ولعله تشبيها بالشلل او كونها في معرض السقوط واما
الروايه المشار اليها بالضعف فلم نقف عليها واختار مه الحكومه لاصالة براءة الذمة من وجوب شيء
معين لان المقدر حكم شرعي يتوقف على الدلالة الشرعيه وليس كذا قال رحمه الله والديه في المقلوعه
مع سنخها وهو الثابت منها في اللثة ولو كسر ما برز عن اللثة فيه تردد والاقرب ان فيه دية السن اقول
منشأه من ان الدية كامله انما يكون في مجموع السن والمجموع ما كان بارزا منه مع ما هو في اللثة ومع عدمها فلا
تجب الدية الكامله بل ببعض المجموع ومن اطلاق اسم السن على ما كان بارزا منه عن اللثة قال خ وابن س السن
ما شاهدته بارزا عن اللثة والسنخ اصلها وجزم مه بوجوب الدية في البارز عن اللثة وهو المعتمد قال
رحمه الله وينتظر بسن الصغير فان نبتت لزم الارش ولو لم تنبت فديتها المعروف من الاصحاب من قال
فيها بعير ولم يفصل وفي الروايه ضعف اقول الروايه اشارة الى ما رواه النوفلي عن السكوني عن ابي
عبد الله عليه السلم وهي ضعيفة السند والمعتمد التفصيل الذي ذكره المص وهو مذهب خ في ديه وخف
وتبعه القاضي وابن س واختاره العلامة ومه وهو المعتمد تنبيه اطلق اكثر الاصحاب الانتظار
من غير تعيين المدة وقيده مه بالسنة لانه الغالب واورد عليه الشهيد بان من بلغ اربع سنين
العادة قاضية بان سنه لو قلعت لم تنبت الا بعد مدة تزيد عن السنة قطعا قال وانا هنا شيء
اختص به هذا المحقق قدس الله روحه يعني مه ولا اعلم وجه ما قاله وهو اعلم بما قال ثم اختار التقدير
بنبات اسنانه بعد سقوطها وقال ما قاله ابن البراج في المهذب قال والمجني عليها ان يصبر حتى
تسقط اسنانه التي هي اسنان اللبن وتعود فرع لو مات الصبي في مدة الانتظار قبل عودها
وقيل لا باس منه لزم الجاني الارش فيقوم المقلوع السن من حين الجنايه الى حين الموت وسليما
هذه المدة ويوخذ من الدية بنسبة تفاوت القيمتين قال رحمه الله ولو قطعت من المرفق او
من المنكب قال خ في ط عندنا فيه مقدر ويحتمل على سبب اقول في اليدين معا الدية وفي كل واحدة نصف

الدية سواء اليمين والشمال وحدهما المعصم وهو المفصل الذي بين الكف والذراع فلو قطعت
من الاصابع فلكل واحدة خمس مائة دينار فان قطعت الاصابع منفردة ففيها خمس مائة
دينار ولو قطع كف الاصابع فيها الحكومة سواء ذهبت الاصابع بجناية جان او من قبل الله
ولو قطع من اليد بعض الزند ففي اليد خمس مايه دينار وفي الزايد حكومه وهذا كله مما لا اشكال
فيه ولو قطع اليد من المرفق او المنكب قال خ في ط اليد التي يجب نصف الديه فيها هي الكف الى
الكوع وحد ان يقطعها من المفصل الذي بينها وبين الكوع فان قطعها اكثر من ذلك كان فيها دية وحكومه
بقدر ما قطع وان كان من نصف الذراع او من المرفق او العضد او المنكب فعن الزايد حكومه وكلما
كانت الزيادة اكثر كانت الحكومة اكثر وعندنا جميع ذلك فيه مقدر ذكرناه في تهذيب الاحكام وهو
يعطي ان الحكومة ليست مذهبا له وانما نقلها عن المخالف وقال المفيد في اليدين اذا استوصلتا الديه
كاملة وكذا في الذراعين والعضد او العضدين وهو يعطي ان في الذراع منفرد الدية وكذا في
العضد وبه قال ابو الصلاح واختاره مه في عد والتحرير وابنه في الايضاح لقوله عم كلما في البدن منه
اثنان ففيه الدية ويحتمل في الذراعين والعضدين الحكومه لان الشارع لم يقدر لها دية بانفرادها
وتحقيق الاول ان اليدان قطعت من المعصم او من المرفق او من المنكب ففيها الدية خاصة وان قطعت
من غير مفصل بل من بعض الزند او بعض العضد ففيها دية وحكومه وان قطعت من المعصم ثم قطعت
من المرفق كان فيها ديتان وان قطعت بعد ذلك من المنكب كان فيها دية اخرى ثالثة وقطعت
اولا من مفصل وثانيا من غير مفصل كان في الاول دية وفي الثاني حكومه وهذا تحقيق مذهب المفيد
وابي الصلاح وعد والتحرير وهو المعتمد وظ المص العمل على ذلك لانه قال في اخر كلامه وتظهر
في الذراعين الدية وكذا في العضدين وفي كل نصف الدية قال رحمه الله فلو قطعها ففي الاصليه
دية وفي الزايده حكومه وقال خ في ط ثلث دية الاصليه وتعليله بالسن اقول المشهور بين الاصحاب
ان في اليد الزايده حكومه لان الشارع لم يجعل لها دية مقدره وما ليس له مقدر ففيه الحكومة والظ
الحاق الشيخ اليد الزايدة على السن الزايده وكما ان في السن الزايده ثلث الاصليه كذلك
في اليد الزايده ثلث الاصليه والاول هو المعتمد قال رحمه الله وفي اصابع اليدين الدية
وكذا في اصابع الرجلين وفي كل واحده عشر الدية وقيل في الابهام ثلث الدية وفي الاربع البواقي
الثلثان بالسوية اقول القايل ابو الصلاح وابن حمزه والمشهور الاول وهو مذهب الشيخين
وابن الجنيد وابن البراج وابن س واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد ومستند الفريقين

الروايات قال رحمه الله وفي الظفر اذا لم ينبت عشرة دنانير ولو نبت اسود
ولو نبت ابيض كان فيها خمسة دنانير وفي الرواية ضعف غير انها مشهورة وفي رواية عبد الله بن
سنان في الظفر خمسة دنانير اقول الرواية الاولى هي المشار اليها بالضعف رواية مسمع بن عبد
الملك عن ابي عبد الله عليه السلم وفي طريقها محمد بن الحسن بن ميمون قال ابن الغضايري انه وقف ثم غلا ولا
يلتفت الى مصنفاته وسائر ما ثبت اليه وعمل بها الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة والرواية
الثانية محمولة على نباته ابيض لوجوب حمل المطلق على المقيد وقال ابن ادريس في ثلثا ديته اذا خرج
اسود وصحح الجميع مختلف واختار فخر الدين واستحسنه ابو العباس لاصالة برائة الذمة وشغلها
يحتاج الى دليل وابيض قليل وجها واسود كالاخر فيه فيكون ديتها لخروجه اسود اقل من ديته
حال العدم فيجعل بالمناسبة الثلث في عشر الظفر وفيه اذا كسر الدية كاملة وكذا اذا اصيب
فاحدودب او صار بحيث لا يقدر على القعود ولو صح كان فيه ثلث الدية وفي رواية ظريف ان كسر الصلب
فجبر على غير عيب فمائة دينار وان عثم فالف دينار ولو كسر فشلت الرجلان فديته وثلثا دية الرجلين
وفي خفة لو كسر الصلب فذهب مشيه وجماعه فديتان هذا هو المشهور بين الاصحاب و
مستندهم صحيحة الحلبي عن ص عليه السلم وما حكاه عن فخر في وجوب الديتين بذهاب المشي والجماع هو المشهور
بين الاصحاب الى قوله وجزم به في قواعده فعلى هذا لو اجبر صلبه فعادت احدى المنفعتين وجبت دية
واحدة ولو عادت ناقصة فديته وحكومة عن نقص العايدة والقول قول المجني عليه مع يمينه في ذهاب
الجماع ان ادعاه وشهد اهل الخبرة ان هذه الجناية تؤدي الى ذهابه والا فلا ولو ذهب ماؤه
دون جماعه احتمل وجوب الدية لانه اذهب منفعة مقصودة ويحتمل الحكومة لانه لم يذهب
المنفعة اجمع وهو اقوى قال رحمه الله ولو قطع الخصيتين فالدية وفي كل واحدة نصف الدية على اشكال من
حيث ان الدية في اليدين والخصيتين بعضها اما حاملنا الاصل في حصول فيها الدية وقال ابن
بابويه رحمه الله ولو كسر تذكيرة الرجل ففي الدية مائة وخمسة وعشرون دينارا لما ذكره الشيخ
في التهذيب عن ظريف وفي الجايف الدية فيها بعد شيخ عن رواية ظريف وتمسك بالحديث
الذي في فصل الشفتين اقول هنا مسئلتان الاولى فيه حلمة ثدي المرأة وقد حكى الشيخ في الكتابين
ان فيهما الدية ثم استشكله لان الدية في الثديين والحلمة بعضهما فلو وجب في الحلمة ما وجب في
الجميع لزم مساواة الكل للبعض وهو باطل ونقض بالانف والذكر واجيب بوجود النص هنا
وفقده هناك احتج الشيخ بكل ما فيه من البدن اثنان ففيه الدية واختار فخر الدين ذلك ووجوب الحكومة

وهو ظاهر المفيد الثانية في حلمة ثدي الرجل وقد حكى عن الشيخ ان فيهما الدية لقوله عليه السلم وكلما في البدن منه
اثنان ففيه الدية ثم حكى قول ابن بابويه وابن الجنيد ثمن الدية وفي الحلمتين ربع الدية وابن حمزه
تابعا له وهو والمفيد استحسن الحكم لما مر من الاشكال المتقدم في حلمتي المرأة وظاهره وجوب الحكومة
وهو اختيار فخر الدين لان ذلك هو المتيقن وما عداه مشكوك فيه والاصل برائة الذمة قال
رحمه الله وفي الخصيتين الدية وفي كل واحدة نصف الدية وفي رواية في اليسرى ثلثا الدية لان
منها الولد والرواية حسنة لكن تتضمن عدولا عن عموم الروايات المشهورة اقول الرواية
اشارة الى حسنة عبد الله بن سنان عن ص عليه السلم وعمل بها الشيخ في الخلاف وتبعه ابن حمزه وابن
البراج ذهب بعض قال المص لكن يتضمن عدولا عن عموم الروايات المشهورة وما له فيه اثنان في
من كل ما هو كلما في البدن منه اثنان ففيهما الدية والمشهور التساوي فيهما وهو مذهب في
الوسيلة وابن ادريس واختاره المص وهو المعتمد قال رحمه الله وفي ادرة الخصيتين اربعمائة
دينار فان فحج فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار ومستنده كتاب ظريف قال الجوهري
صاحب الصحاح الادرة نفخة في الخصية يقال رجل ادر بين الادرة ويسمى في العرف القروة و
المستند وان كان ضعيفا لكن عليه عمل الاصحاب قال رحمه الله وفي افضاء المرأة ديتها الى
الى قوله ولو كانت المكرهة بكرا هل يجب لها ارش البكارة زايدا عن المهر فيه تردد والاشبه
الوجوب اقول منشاؤه من انه فعل واحد فيجب مهر المثل وهو عوض الوطي فلا يجب غيره ومن
انهما جنايتان زايدة على الوطي فوجب عليه ارشها وهو المعتمد قال رحمه الله ولو كسر بعصوصه فلم
يملك غايطه كان فيه الدية وهي رواية سليمن بن خالد ومن ضرب عجانه فلم يملك غايطه
ولا بوله ففيه الدية وهي رواية اسحق بن عمار اقول العصعص عظم دقيق حول الدبر
والعجان ما بين الخصية الى حلقة الدبر وقد ذكر المص الحكم في ذلك ولم اجد فيه مخالفا وفتاوى
الاصحاب مطابقة على ذلك قال رحمه الله في الطرقين في الترقوتين وفي كل واحدة مقدر
عند اصحابنا ولعله اشارة الى ما ذكره الجماعة عن ظريف وهو في الترقوة اذا كسرت فجبرت على
غير عيب اربعون دينارا اقول المشهور بين الاصحاب ما ذكره الشيخ في الكتابين المذكورين وجزم
به هو والمصنف كتاب ظريف والمص لم يجزم بذلك لان التقدير حكم شرعي فيتوقف على الدلالة
الشرعية ولم يذكر الاصحاب حكمهما اذا لم تجبرا وجبرت على عيب والظاهر ان فيهما الدية وفي كل
واحدة نصف الدية لعموم كل ما في البدن اثنان ففيهما الدية وما كان واحدا ففيه الدية

قال رحمه الله من داس بطن انسان حتى احدث ديس بطنه او يفتدي ذلك بثلث الدية وهي
رواية السكوني وهو ضعيف اقول روى السكوني عن ص عليه السلام قال رفع الى امير المؤمنين عليه السلم رجل
داس بطن رجل حتى احدث في ثيابه فقضى عليه ان يداس بطنه حتى يحدث او يغرم ثلث الدية
وعمل بها الشيخان وابن حمزه وقال ابن ادريس لا قصاص هنا لما فيه من التغرير بالنفس واختاره المص ومه
وابو العباس وتقضي على الجاني بالحكومة لانه المتيقن والتقدير للدية حكم شرعي فلا يثبت بمثل رواية
السكوني لضعفه وانما يثبت بالاخبار الصحيحة ما اقتضاه الاصل او فعل الاصحاب قال رحمه الله
من افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فعليه ثلث ديتها وفي رواية ديتها وهو اولى وقيل
مهر نسائها قال اما وجوب ثلث ديتها ففي رواية محمد بن مسلم يمين لا يحضرني الفقيه وح في ب
عن علي عليه السلم في رجل افتض جارية باصبعه فخرق مثانتها فلم تملك بولها فجعل لها ثلث نصف الدية
مائة وستة وستون دينارا وثلثا دينار وذلك ثلث دية المرأة وقضى لها عليه بصداق مثل
نسائها والرواية المتضمنة لديتها رواية هشام عن ابي الحسن عليه السلم وتعضدها ان استمساك البول
منفعة واحدة فيجب بفوتها الدية وهو اختيار فخر الدين وهو المعتمد وعلى القولين لا بد من مهر نسائها
لذهاب بكارتها في الجناية على المنافع قال رحمه الله العقل وفيه الدية وفي نقصه الارش
في نظر الحاكم اذ لا طريق الى تقدير النقصان وفي طريق تقديره بالزمان فلو جن يوما وافاق كان الذاهب نصفه
او يوما وافاق يومين كان الذاهب ثلثه وهو حسن اقول جزم به في عده ما قد رواه في ط وهو التقدير
بالزمان وذلك مع الامكان الضبط مثل ان يجن يوما ويفيق يوما او يجن يوما ويفيق يومين او بالعكس
وهكذا ولو لم ينضبط زمان الاقامة ولا زمان الجنون مثل ان يجن بعض يوم ويفيق بعضه فانه يرجع الى
تقدير الحاكم والمص لم يلتفت الى هذا التقدير لان التقدير حكم شرعي يقف على الدلالة الشرعية وليس
والقول فيه دليل يجيز فالمرجع في ذلك الى راي الحاكم سواء امكن ضبط الزمان او لم يمكن وهو ظاهر مذهب
الحرير قال رحمه الله ولو شجه فذهب عقله لم يتداخل دية الجناية وفي رواية اذا كان بضربة
تداخلتا والاول اشبه وفي رواية لو ضربه على راسه فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيما بينه
وبين السنة قيد به وان بقي ولم يرجع عقله ففيه الدية وهي حسنة اقول الرواية الاشارة الى ما رواه الشيخ في ب عن
ابي عبيدة الحذاء قال سالت ابا جعفر عليه السلم عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على راسه ضربة واحدة
فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله فقال ان كان المضروب لا يعقل و قال الصلوات
او لا يعقل ما قال وما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قيد به وان لم يمت فيما

بينه وبين سنة ولم يرجع اليه عقله اغرم الضارب الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة
شيئا قال لا لانه انما ضربه واحدة فجنت الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين هي الدية ولو كان
ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به
ضاربه بواحدة ويطرح الاخرى وعمل بها الشيخ في النهاية واختاره المص ومه عدم التداخل مطلقا ما لم
تسر الجناية الى النفس واختاره ابو العباس لانهما جنايتان ولا تداخل على خلاف الاصل قال رحمه الله وفي
المعروف الرواية كان الحسن من قوله وفي رواية لان الثانية هي الاولى قال رحمه الله وفي
رواية تقابل بالشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض اقول الرواية اشارة الى ما رواه الاصبغ
بن نباته عن امير المؤمنين عليه السلام وقد تقدمت في المسائل قال رحمه الله وفي رواية يحرق
لاحراق ويقرب منه فان دمعت عيناه ونحاهما فهو كاذب اقول هذه رواية الاصبغ بن نباته
المتقدم ولا عمل عليها في شيء اتضمنه قال رحمه الله قيل في سلس البول الدية وهي رواية غياث
بن ابرهيم وفيه ضعف وقيل ان دام الى الليل ففيه الدية وان كان الى الزوال فثلثا الدية والى
ارتفاع النهار ثلث الدية اقول روى غياث بن ابرهيم عن ص عليه السلم ان عليا عليه السلم قضى في
رجل ضرب حتى سلس بوله فالدية كاملة وعمل بها الشيخ وابن حمزه وابن ادريس واختاره المص لان
المنفعة واحدة في البدن والمص توقف في ذلك لان غياث بتري فعلى تقدير عدم العمل بالرواية
يجب الحكومة وردد الشيخ في ب عن اسحق بن عمار قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل ضرب
رجلا فلم ينقطع بوله فقال ان كان البول يمر الى الليل فعليه الدية وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية
قال رحمه الله ولعل المراد في ذلك اليوم والمعتمد اختيار المص في الشجاج والجراح قال رحمه الله
اما الحارصة فهي التي تقشر الجلد وفيها بعير وهل هي الدامية قال الشيخ نعم والرواية ضعيفة والاكثر على
ان الدامية غيرها وهي رواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلم اقول ذهب الشيخ الى ان الحارصة
والدامية مترادفان على معنى واحد وتبعه ابن البراج في الكامل وهو ظاهر الحلبي وابن حمزه حيث
اسقط لفظ الحارصة وذكر الدامية وهو تفسير الاصمعي استدل ومن تابعه الى رواية مسمع بن عبد الملك
عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان امير المؤمنين عليه السلم قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة
خمسة عشر من الابل وفي الموضحة خمس من الابل وفي الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة
ثلثة ابعرة ومثلها رواية السكوني عن ابي عبد الله عليه السلم والمشهور المغايرة بين الدامية والحارصة لما رواه منصور
بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلم في الحارصة وهي الخدش بعير وفي الدامية بعيران وعلى القولين لا تتزيد الشجاج

مع ثمان ولا تنقص عنها وهي الخارصة والدامية والمتلاحمة والسمحاق والموضحة والهاشمة والمنقلة فعلى القول
بان الخارصة هي الدامية يكون الباضعة غير المتلاحمة فيصير الاسم ... والخارصة والحارصة ... التي تقشر الجلد
وفيها بعير فان شئت سميت حارصة وان شئت سميتها دامية ... الباضعة هي التي تأخذ في اللحم يسيرا
وعلى ان الدامية غير الخارصة تكون الباضعة هي المتلاحمة فلا تفاوت في العدد ولا في الدية قال
رحمه الله اما الهاشمة هي التي تهشم العظم وديتها عشر من الابل ارباعا ان كان خطأ اثلاثا ان كان شبيه العمد
اقول قوله ارباعا ان كان خطأ واثلاثا ان كان شبيه العمد لدخول اسنان من الابل او ثلث منها وذلك
لان دية الخطأ عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون حقة فهذه اربعة
اسنان ودية الهاشمة عشر ذلك فيأخذ عشر كل شيء منه فيجيء بنتا مخاض وابنا لبون وثلث بنات لبون
وثلث حقاق فهذا معنى قوله ارباعا اي بالنسبة الى الاسنان ودية شبيه العمد ... من الاسنان من
الابل هي ثلثون بنت لبون وثلثون حقة واربعون خلفة وهي الحامل وديتها الهاشمة عشر الجميع فيأخذ
ثلث بنات لبون وثلث حقاق فهذا معنى قوله او اثلاثا ولم يذكر العمد مع ان الواجب في الهاشمة في
الدية وان كان عمدا لان اسنان الابل لا تختلف في العمد بحسب فيها ما فيه من اسنان الابل فهذا اهل
ذكرها قال رحمه الله ولو اوضحه ... وهشمه فيها وافضى الهشم باطنا ...
وغيره تعدد اقول منشأوه من ان الهشم انما يكون تبعا للايضاح فان كانتا موضحتين كان الهشم هاشمتين
ومن ... الهشم يكون واحدا ولا يشترط في الهشم الجرح والظاهر انه لو حصل الهشم من غير جرح ثبتت
ديته وان لم يكن جرحا قال رحمه الله ولا قصاص في المأمومة لان السلامة معها غير غالبة ولو اراد المجني
ان يقتص في الموضحة ويطالب بدية الزائد جاز ... ثلثا ... وعشرون بعيرا قال في ... ثلث
... اقول قال ابن ...
... ثلثة وثلثين وثلثا ... ثلثة وثلثين ...
وفي ... المأمومة ثلث دية النفس ثلث وثلثون بعيرا ... من غير زيادة ولا نقصان ان كان
من اصحابنا ... ثلث ... دية النفس ... هكذا
مطلقة ... الاطلاق ... ثلث الدية من
... ثلث ... في الابل ... النفس ... قال
... بين ... ثلث ... قال
حررناه واخترناه مذهب السيد المرتضى في جواب المسائل الناصريات ... ثلث ...
شيخنا المفيد في المقنعة دية المأمومة ثلث دية النفس ثلث ... بعيرا ولم ... ثلث ...
هكذا ... شيخنا ابي جعفر في نهايته انتهى كلام ابن ... واختاره المص ... في المأمومة

... ثلث الدية
ثلث وثلثون بعيرا وثلث بعير ... والروايات ... على ان فيها ثلث الدية
يدل على ذلك لكن الروايات الاخرى يدل على ان الواجب ثلث وثلثون بعيرا و روى الحلبي في الصحيح
عن ص عليه السلام والمأمومة ثلث ... الابل قال رحمه الله ولو طعن في صدره فخرج
من ظهره قال في ... واحدة وفي ... اقول مذهب ... اختيار المص ...
... الايضاح ... الاسم ... البطن ... الظهر ... زيادة الالم
... ولانه لو انفرد كل منهما اوجبت حكما ... الاجتماع ... كانت ... جائفة
الانفراد ... بطعنه ... ولا ... الجائفة ما نفذت الى
الجوف ... الاول هو المعتمد قال رحمه الله اذا نفذت نافذة في شيء من اطراف الرجل
ففيها مائة دينار اقول هذا ... في كتابه ... والنافذة اذا نفذت من رمح
او خنجر في شيء من اطراف الرجل فديتها عشر دية الرجل مائة دينار ... لم تقف ذلك لان
التقدير حكم شرعي ... على الدلالة الشرعية ... العمل بقوله ... فيها الحكومة
لو كانت في اطراف المرأة فان فيها الحكومة وان قلنا بما تضمنه كتاب ظريف لاختصاص ذلك الرجل
قال رحمه الله ... بالجناية دينار ونصف وفي اخضراره ثلثة دنانير ... في الاسوداد
... ستة دنانير ... من زيادة النكاية
... اقول هنا مسئلتان الاولى ... الوجه او
اخضراره او اسوداده في الجناية ... الاحمرار والاخضرار ... الخلاف في الاسوداد
فالمفيد وسلار وابن ... والسيد ... ذهبوا الى مساواة الاسوداد
للاخضرار ... دنانير ... ذلك ...
سوداد ستة دنانير ... حمزة وابن البراج في الكامل واختاره المص ... وابو العباس و
هو المعتمد والوجه ما ذكره المص ... هذه الجناية ان حصلت في البدن كانت على النصف
... قول مشهور بين الاصحاب ... المص لانه لا ... بدليل
... حكم شرعي ... على الدلالة الشرعية ... عدم العمل بما هو مشهور بين
الاصحاب يكون في ذلك ... والمشهور هو المعتمد قال رحمه الله ولي ... الامام ولي
دمه ... عمدا ... العفو ... خطأ فله استيفاء الدية ...

له العفو اقول ... المشهور من الاصحاب ... الاجماع ...
عن ص عليه السلام في الرجل يقتل ... الامام انه ليس ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ الدية
فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك ديته يكون له ...
له العفو لانه وارث ... اسقاط حقه كغيره من الوارث والاول هو ... قال
رحمه الله ولو كان ذميا ففيه دية امه وفي رواية السكوني عن جعفر عليه السلام عشر دية امه والعمل
على الاول اقول وجه الاول ان الواجب في جنين الحر مائة دينار وهي عشر دية الاب فكذا دية
جنين الذمي فيه عشر دية ابيه وروى السكوني عن جعفر عن علي عليه السلام في جنين اليهودية و
النصرانية والمجوسية عشر دية امه ... قال
رحمه الله ولو لم تتم خلقته ففي ديته قولان احدهما غرة ذكره في ... موضع من ... وفي كتابه
الاخبار والاخر وهو الاشهر توزيع الدية على مراتب النقل ففيه عظما ثمانون ومضغة ستون و
علقة اربعون اقول ... الغرة ... في الكتب المذكورة ...
في الجنين ولم ... الخلقة ... الصادق عليه السلام ... رجل
امرأة ... ما في بطنها ميتا ... عبدا او امة ... التوزيع ...
في ... واختاره المص ... وابو العباس ... روايات كثيرة وهو المعتمد
اختلف الاصحاب في الغرة والمشهور ... عبد او امة ... الصحاح ...
عن اهل اللغة ... عبدا او امة ... ولا اقل من سبع سنين
وقال ... رحمه الله الغرة من كل شيء خياره ... والاول هو المعتمد لانه قول
الاكثر من الفقهاء واهل اللغة قال رحمه الله وقال بعض الاصحاب وفيما كل مرتبة بحساب ذلك
... بان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة ... بين النطفة والمضغة ... لكل
يوم دينار ... اقول ... الجنين اول ما يكون نطفة ثم يصير علقة وفيه
اربعون دينارا وفيما بينهما بحساب ذلك ثم يصير مضغة وفيها ستون دينارا وفيما بين ذلك
بحسابه ثم يصير عظما وفيه ثمانون دينارا ثم يصير ... اللحم ... العينان و
الاذنان والانف قبل ان تلجه الروح وفيه مائة دينار وفيما بين ذلك بحسابه ولم ...
قال ... الحسن الولد ما دام في البطن فاول ما يكون نطفة وفيها ... الرحم الى
عشرة ... عشرون دينارا ثم ... لكل يوم دينار الى اربعين يوما ففيه اربعون

... ذلك بحسابه ذلك ... ذلك المص ...
دينارا وهو ... العلقة ... قولهم وفيما بين ذلك ... اربعين يوما وروى ابو ... عن
... من ان النطفة تمكث عشرين يوما ... في ... اربعين يوما ... ثم تكون علقة اربعين يوما ... رواية
... انه يكون في بطن امه اربعين يوما ... قال اما العشرون ... على رواية ... سعيد بن المسيب ... قال ... بذلك ما رواه
الذي ذكره ... التفاوت في الدية ... على الايام ... الاشارة ...
يونس الشيباني عن الصادق عليه السلام ... الرواية رواها محمد بن بابويه في المقنع وفي كتاب من لا يحضره
الفقيه قال في ... النطفة عشرون دينارا فان خرج في النطفة قطرة دم فهو عشر النطفة فيها اثنان و
عشرون دينارا وان قطرتين ... اربعة وعشرون دينارا فان قطرت ثلث قطرات فستة و
عشرون دينارا فان قطرت اربع قطرات ففيها ثمانية وعشرون دينارا فان قطرت خمس قطرات
ففيها ثلثون دينارا ... بالدم ... ففيها اربعون دينارا وان كان دما
اسود فلا شيء عليه ... ما كان دم صاف فهو الولد وما كان من دم اسود فان كان ذلك
من الجوف ... العلقة شبه العرق من اللحم ففي ذلك اثنان واربعون دينارا فان كان ...
شبه العقد عظما ... العظم ... اربعة دنانير ومتى زاد ... اربعة
... الثمانين فاذا كسي العظم لحما وسقط الصبي ... فانه اذا مضت خمسة
اشهر فقد صارت فيه حياة وقد استوجب الدية ... المص ... التوقف
قال رحمه الله ولو قتلت المرأة فمات معها فدية المرأة ونصف الدية ... الجنين اذا جهل حاله ولو
علم ذكر فله ديته او انثى فله ديتها وقيل مع الجهل ... بالقرعة لانه مشكل ولا اشكال مع وجود ما
يصار اليه من النقل المشهور اقول القرعة مذهب ابن ادريس لان القرعة ... في كل مشكل و
هذا من ذاك ... مذهب الشيخان وسلار وابن حمزة وابن البراج واختاره المص ...
لانه لا اشكال مع النقل المطابق الروايات ... صحيحة عبد الله بن سنان ورواية عبد الله
بن مسكان عن ... عن ابي عبد الله عليه السلام وغير ذلك من الروايات قال رحمه الله ولو عزل
المجامع اختيارا عن الحرة ولم تأذن قيل يلزمه عشرة دنانير ... انه لا يجب
اقول الوجوب مذهب الشيخين وابي الصلاح وابن البراج وجزم به ... وقال ابن ادريس لا
يجب واختاره المص هنا وقد مضى البحث في هذه المسئلة في باب النكاح قال رحمه الله في
قطع راس الميت المسلم الحر مائة دينار وفي قطع جوارحه بحساب ديته وكذا في شجاجه وجراحه ولا يرث

وارث منها شيا بل يصرف في وجوه القرب عنه عملا بالرواية وقال علم الهدى ان لبيت المال
اقول جرت عادة الفقهاء بالبحث عن دية قطع راس الميت والجناية عليه عقيب دية الجنين للمشاركة
بينهما في ان كل منهما صورة الادمي ليس فيه روح ولهذا ساوى الشارع بينهما في الدية والمشهور ان
دية قطع راس الميت مائة دينار يعرف برواية عبد الله بن مسكان عن ابي عبد الله عليه السلم في قطع راس الميت
الدية لانه جزء منه ميتا كجزء منه وهو حي والمفيد الاول والمشهور انه يتصدق بها عنه في
في وجوه القرب لما رواه الحسين بن خالد عن ابي الحسن موسى عليه السلام قال الدية للجنين اذا ضربت امه
فسقط من بطنها قبل ان ينشا فيه الروح مائة دينار وهي لورثته ودية الميت اذا قطع راسه او شق
بطنه فليست هي لورثته انما هي له دون الورثة قلت وما الفرق بينهما قال ان الجنين امر مستقبل
مرجو نفعه وان هذا قد مضى وذهب منفعته فلما مثل به بعد وفاته صارت دية المثلة له لا لغيره
يحج عنه بها او يفعل ابواب البر من صدقة وغيره ذلك وقال علي ومن هي لبيت المال لما رواه اسحق
بن عمار عن الصادق عم قلت فمن ياخذ ديته قال الامام هذا لله [illegible]
ومن كونه [illegible] والاول هو المعتمد في الجنايات على الحيوانات قال رحمه الله في كلب الصيد اربعون
درهما ومن الناس من خصه بالسلوقي وقوفا على صورة الرواية الى اخر البحث اقول الكلاب التي
يجوز تملكها ولا اشتغل بها محرم على الغير الجناية عليها خمسة كلب الصيد وكلب الغنم وكلب الحائط
وكلب الزرع وكلب الدار وهذه الخمسة لا خلاف في جواز تملكها والانتفاع بها واجارتها وتحريم
الجناية عليها وكذا الخلاف في جواز بيعها وقد مضى البحث فيه وفي نفقتها بين دياتها وما عدا هذه ملحقة
يسمى العقور وكلب الهراش فهذا لا يجوز تملكه ولا تحرم الجناية عليها اذا عرفت هذا فقد اختلف
الاصحاب في ديات الكلاب ولنذكر كل صنف على انفراده آ كلب الصيد وفي ديته قولان
احدهما اربعون درهما قاله الشيخان وابن البراج وسلار وابن بابويه وابن ادريس واختاره ابو العباس
وقال ابن الجنيد تجب القيمة ولا تتجاوز اربعين درهما واختاره [illegible] ومنهم من خص ذلك
بالسلوقي وهو ما كان منسوبا الى سلوق قرية في اليمن اكثر كلابها معلمة وروى الوليد بن صبيح عن ص ع
قال دية كلب السلوقي اربعون درهما امر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك لبني جذيمة وقال
بن [illegible] كلب الصيد اربعون درهما سواء كان سلوقيا او غيره اذا كان معلما وقال شيخنا المطلق
في دية الكلب السلوقي [illegible] لانه اذا كان غير معلم للصيد ولا هو كلب
ماشية ولا زرع ولا حائط فلا دية له وان كان سلوقيا ب كلب الغنم وفيه كبش عند [illegible]

في قتل لرواية [illegible] عن احدهما عليهما السلام وقال ابن بابويه عشرون درهما لرواية فضال عن
الى عبد الله عم [illegible] لرواية السكوني ج كلب الحائط وهو البستان قاله الشيخ
وابن البراج وابن ادريس عشرون درهما قاله المصنف ولا اعرف المستند وقال المحقق القيمة د كلب الذي
وهو الذي يحرس الزرع في مواضعهم [illegible] وما عدا هذه العوامل من الديات والخنازير
وصغير [illegible] من طعام [illegible] في ديته واختاره ابن البراج وابن [illegible] وهو ابي العباس لرواية
[illegible] وقال ابن بابويه [illegible] على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبل وقال المفيد
لا شي فيه والاول هو المعتمد كلب الدار وهو الذي يحفظ البيوت [illegible] يتخذونه
للحراسة والانس [illegible] وهو قال ابن بابويه المشهور لا شي فيه وهو
المعتمد لاصالة البراءة قال رحمه الله اذا جنت الماشية على الزرع ليلا ضمن صاحبها ولو كان نهارا
لم يضمن ومستند ذلك رواية السكوني وفيه ضعف والاقرب اشتراط التفريط في موضع الضمان ليلا
كان او نهارا اقول اكثر الاصحاب كالشيخين وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة على العمل بمضمون
رواية السكوني ومن اشترط التفريط ابن ادريس واختاره المص والعلامة وابو العباس وهو المعتمد
لان السكوني عامي المذهب قال رحمه الله وروي عن امير المؤمنين عليه السلم انه قضى في جبر بين
اربعة عقلها احدهم فوقع في بئر فانكسر [illegible] لانه متقطع وضع الباقون اقول هذه
رواية محمد بن قيس عن ابي جعفر عم قال المحقق [illegible] ان صحت هذه الرواية فهي حكاية واقعة
فلا تعم الواقع ولعله عقله [illegible] ذلك ما حل الحكم على ظاهر الرواية قال رحمه
الله في كفارة القتل في قوله ولو قتل كافرا فلا دية وعليه الكفارة ولو كان اسيرا قال الشيخ ضمن الدية و
الكفارة لانه لا يقدر على التخلص بخلاف الاسير وفيه تردد اقول اذا قتل المسلم في دار الحرب
ظانا انه كافر فبان اسيرا قال الشيخ على القاتل الدية والكفارة واختاره [illegible] لان الاسير لا يقدر على
التخلص بخلاف غير الاسير وتردد المص من مساواة الاسير وغيره في اباحة القتل مع عدم العلم بالاسلام و
لتساوي في عدم وجوب الدية ومن عموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى
اهله وهذا مؤمن فيجب تسليم دية الى اهله وهو المعتمد قال رحمه الله ولو قتل من العامة الدية و
حيث الكفارة قطعا [illegible] وفيه اشكال ينشا من كون الجناية سببا
اقول منشاؤه من اصالة البراءة واختاره [illegible] من منهج خصوص الجناية سبب وجوب الكفارة
وقد ثبت السبب فيثبت المسبب [illegible] لان الكفارة حق مالي [illegible]

قال في العاقلة رحمه الله وقيل هم الذين يرثون دية القاتل لو قتل وفي هذا الاطلاق وهم فان
الدية يرثها الذكور والاناث والزوج والزوجة ومن يتقرب بالام على احد القولين اقول
اختلف الاصحاب في تفسير العصبة على اقوال آ هم المتقربون بالاب من الرجال كالاخوة و
اولادهم والعمومة واولادهم سواء كانوا من اهل الارث في الحال او لا وهو مذهب الشيخ وابن
البراج واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد ب من يرث دية القاتل اذا قتل ولا يلزم من لا يرث
من لا يرث وهو قول الشيخ في ديه وهو من دون ما ذكر المص ج هم المستحقون لميراث القاتل من
الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او امه او تساوت القرابات كالاخوة للاب والاخوة للام كان
على اخوة الاب الثلثان وعلى اخوة الام الثلث وهو قول ابن الجنيد مستدلا برواية سلمة بن
كهيل عن امير المؤمنين عليه السلم قال المص وفي سلمة ضعف وجه ضعفه انه بتري قال رحمه الله
وهل يدخل الاباء والاولاد في العقل فيه قولان والاقرب دخولهما لانهما ادنى قومه
اقول احتج على عدم الدخول باجماعنا واصالة البراءة وعدم الدليل على الدخول وذهب المفيد وابن
الجنيد الى دخولهما لانهم اخص قومه اليه واختاره المص ومه وابو العباس وهو المعتمد قال رحمه الله
وفي رواية سلمة ما يدل على ان الذي يجب على القاتل مع فقد القرابة ولو قتل في غيره وهو مصرح اقول
روى سلمة بن كهيل قال اتي امير المؤمنين عليه السلم برجل من اهل الموصل وقد قتل رجلا خطأ فكتب امير المؤمنين
عليه السلم الى عامله بها في كتابه ويسال عن قرابته من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر ان كان هناك
رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه من ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية وخذه بها في ثلث سنين
فان لم يكن احد من قرابته له سهم في الكتاب وكانوا قرابته سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل ابيه و
قرابته من قبل امه من الرجال المدركين المسلمين اجعل على قرابته من قبل ابيه ثلثي الدية واجعل على
قرابته من قبل امه ثلث الدية وان لم يكن له قرابة من قبل ابيه ولا قرابة من قبل امه ففض الدية على اهل الموصل ممن
ولد بها ونشا ولا تدخل فيهم غيرهم وان لم تكن له قرابة ولا هو من اهل الموصل فرده اليه فانا وليه و
المؤدي عنه ولا يبطل دم امرئ مسلم دلت هذه الرواية على دخول اهل البلد في العقل مع فقد القرابة وفي
سلمة بن كهيل انه بتري مذموم قاله الكشي قال رحمه الله ولا تحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد قطعا وهل تحمل
ما نقص فيه خلاف نعم ومنع في غيره وهو المروي غير ان في الرواية ضعفا اقول منع في ديه من تحمل
العاقلة ما دون الموضحة وهو مذهب ابي الصلاح وابن الجنيد واختاره مه وابنه لان الاصل ايجاب
الدية على مباشر الجناية خرج عنه دية النفس في الخطأ والموضحة فما زاد للنص والاجماع فيبقى الباقي

على اصله ولرواية ابي مريم عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلم ان لا تحمل العاقلة الا الموضحة
فما علا وفي طريقها ابان وفضال وهو ضعيف وقال الشيخ في الخلاف تحمل العاقلة الجميع وتابعه ابن ادريس مدعيا
الاجماع على ما ادعاه ومحض والاول هو المعتمد قال رحمه الله ولا يعقل مولى المولى جناية فان كان
او مولى او مكاتبا او مستولدا على الاشبه اقول الخلاف في ام الولد خاصة ففي رواية مسمع عن
الصادق عليه السلم ان جنايتها في حقوق الناس على سيدها وقد مضى البحث في ذلك قال رحمه
الله وضامن الجريرة يعقل ولا يعقل عنه المضمون الحقوق نعم لا يضمن الامام مع وجوده ويدور على
الاشبه اقول الامام عاقل من لا عاقلة له من نسب او معتق او ضامن جريرة ولا يعقل الامام
مع وجود ضامن الجريرة وسلوه ولو لم يكن هناك ضامنا او كان وهو فقير ضمن الامام من بيت المال
لا اعلم فيه خلافا [illegible] كتبه بذلك وبه جزم المص لاحتمال ضمان الامام مع
وجود ضامن الجريرة ويساره قال رحمه الله واما كيفية التقسيط فان الدية تجب ابتداء على
العاقلة ولا يرجع بها على الجاني على الاصح اقول حكى الشيخ في ط عن بعض الاصحاب جواز الرجوع
عليه بما تؤديه العاقلة ولا اعرف به نصا ولا قولا ثم استدل بظواهر الاخبار الدالة على لزوم
الدية للعاقلة ابتداء قال وليس في شيء منها ما يدل على الرجوع على القاتل و نسب ابن س
القول بالرجوع الى المفيد في المقنعة ولم يذكره مستندا وربما استدل بان عدم لزوم العاقلة
بسببه فيكون لها الرجوع عليه وعدم الرجوع هو المعتمد قال رحمه الله وفي كيفية التقسيط
قولان احدهما على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة اقتصارا على المتيقن والاخر يقسطها الامام
على ما يراه بحسب احوال العاقلة وهو اشبه الى اخر البحث اقول هذا البحث يشتمل على احكام آ
كيفية التقسيط قال الشيخ في ط يقسط على الغني عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة قراريط ثم انه قال
بعد ذلك الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يقدر ذلك بل يقسم الامام على ما يراه من حاله من الغنى
والفقر وتابعه ابن البراج على الاول وهو ظاهره في ف لان ذلك متحقق عليه وما زاد مختلف فيه و
الاصل براءة الذمة واختار ابن س الثاني وهو اختيار المص ومه في المختلف والتحرير لاصالة عدم
التقدير ب هل يجمع بين القريب والبعيد في العقل قال المص فيه قولان اشبههما الترتيب
في التوزيع واشار به الى ما ذكره الشيخ في ط قال يقسم الامام على ما يراه من حال الغنى والفقر وان يفرق
على القريب والبعيد وان قلنا بعدم الاول فالاول كالارث لقوله تعالى واولوا الارحام
بعضهم اولى ببعض واختاره المص لانه كالميراث فعلى هذا تؤخذ من الحاضر وجوبا للعصبة مع زيادة

الدية على العصبة ولو زادت على المحال حصوصا لما لموالي فالخ احل المواليل من الكافة الامام و
اختاره المص عدم جواز الاخذ من الامام لان ضمانه مشروط بعدم وجود العاقلة او عجزهم عن
الدية حج لو زادة العاقلة عن الدية فالخ يخص الامام بالعقل الامر لسا لا التوزيع
بالحصص يشق وقيل يوزع على الجميع قال المص هو انسب بالعدول لان الدية وجبت على
العاقلة كلهم فيسقط عليهم جميعا ممن حضرها قوم دون قوم فعلم الدلالة فالتخصيص بغيره دليل حوز
قال رحمه الله ولو لم يكن عاقلة او عجزت عن الدية اخذت من الجاني ولو لم يكن له مال اخذت
من الامام وقيل مع فقد العاقلة او عدمها تؤخذ من الامام دون القاتل والاول مروي
اقول قول الخ في دية وبه قال سلار وابو الصلاح ومن الجنيد والثاني قول الخ في خ فقال
والجاني لا يدخل في العقل لا مع وجود من يعقل عنه من العصبات وبيت المال والاول هو المعتمد
قال رحمه الله ودية الخطا وشبه العمد في مال الجاني فان مات اوهرب قيل تؤخذ من الاقرب
اليه ممن يرث ديته فان لم يكن فمن بيت المال ومن الاصحاب من قصرها على الجاني ولو قوم فقره
يسره والاول اظهر اقول ولـ خ في دية واختاره ابن الجنيد والعم ومه في مخ لقوله ع
لا يبطل دم امرء مسلم والثاني قول ابن س قال هذا غير واضح ولا مستقيم لانه خلاف الاجماع وضد ما
يقتضيه اصول مذهبنا لان الاصل براءة الذمة حتى تشغلها يحتاج الى دليل واختاره فخر الدين
مذهب ابن س قال رحمه الله لو قتل الاب ولده عمدا دفعت الدية منه الى الوارث الى
قول ولو وفى نوديث على الاب هنا قولان ولو لم يكن وارث سوى العاقلة فلا لا ترث من الدية دلالة قلنا
ترث فهل اخذه من العاقلة تردد وكذا لو قتل الولد اباه خطأ اقول هنا مسئلتان الاولى اذا كان
هناك وارث غير عاقلة كولد المقتول او امه او وصيه فهنا هل يرث الاب من الدية شيئا ام لا
سبق البحث في هذه في باب المواريث فعلى القول بعدم القاتل مطلقا فلا يرث الاب شيئا وكذا
القول بمنعه من الدية وعلى القول بالارث مطلقا فان قلنا برجوع العاقل على القاتل كما هو مذهب
المفيد وسلار فلا ارث هنا ايضا وان قلنا بوجوب الدية على القاتل ابتدا كما هو المعتمد احتمل
ارثه منها لوجوب الدية على العاقلة للوارث وهو احد الوارث ويحتمل العدم لان العاقلة تحمل
جناية فلا يعقل بحملها له وكيف يمكن عقلا ان يطالب المعين بجناية يتحملها ما لمعنى عدم ارثه
الثانية اذا لم يكن وارث سوى العاقلة وجهان منع ما تقدم من ان العاقلة تحمل جناية عنه فلا
تحملها له ومن كونه غيرها ما نعمن الارث والجناية غير مطولة ولا ارثها سواه فتضمنها العاقلة

لله والحمد

هو المعتمد عليه ام لا سواء كان وارث غيره او لم يكن قال رحمه الله
ولو كان مسلم ظاهر ثم ارتد فاصاب مسلما قال الشيخ لم يعقل عنه المسلمون من عصبته
ولا الكفار ولو قيل يعقل عنه عصبة المسلمين كان حسنا لان ميراثه لهم على الاصح اقول وجه
اختيار الخ انه وهو مسلم فلا يعقل عنه الكفار وبعد اصاب وهو كافر فلا يعقل عنه
المسلمون وما استحسنه المص اختيار فخر الدين لما قاله المص وهو المعتمد هذا
اخر ما قصدنا ايراده في هذا الكتاب والحمد لله رب العالمين وصلى الله
على محمد واله الطاهرين المعصومين
تمت هذه الكتاب بعون الملك
الجليل القديم
على يد الضعيف
اقل العباد محمد
بن على الحسيني
م م م
م م
م
م
م
في تاريخ ۱۲ شهر جمادى الثاني سنه ۱۰۳۷ من الهجرة

